الدعوة الفاطمية في اليمن :

توجهت أنظار الدعوة الإسماعيلية في مرحلة السلمية إلى اليمن ، وركّزت جهودها عليها ، ذلك أن اليمن كانت منطقة نائية ، وهي ذات طبيعة جبلية مساعدة ، وقبلية موائمة للعمل ضد العباسيين ، ثم أن اليمن شهرت منذ القديم بولائها الشيعي ، مما هيأ التربة الجيدة لزرع وتنمية أفكار الإسماعيلية ، ذلك أن التعاليم المشتركة للمذهب الشيعي ومآثر العلويين ، قد انتشرت بشكل واسع على يد بعض الحركات الشيعية ، وخاصة الأسرة الرسّية ، وهي أسرة حسنية ، تمركزت على مقربة من المدينة المنورة ، ونجح أفراد من هذه الأسرة في النصف الثاني من القرن الثالث للهجرة في تأسيس كيان سياسي ومذهبي في وسط اليمن وشماليها استمر طويلاً [1] .

وجاءت الظروف السياسية بدورها تمهد الطريق أمام الدعوة الإسماعيلية لبلوغ ما طمح إليه رؤساؤها ، فقد كانت بلاد اليمن قبيل قدوم دعاة الإسماعيلية تعاني من التمزق والاضطرابات الداخلية ، نتيجة لانحلال الدولة الزيادية [2] وتفكك عرى وحدها ، إذ سيطر على كل ناحية منها متغلب : يحيى بن الحسين الرسّي الملقب بالهادي في منطقة صعدة [3] ، وبنو سعد بن يعفر في صنعاء ، وبنو زياد في زبيد ، وسليمان بن طرف في عثر [4] ، وجعفر بن ابراهيم المناخي في جند [5] . وهكذا أصبحت بلاد اليمن مجزأة وأصبح بإمكان الدعوة الإسماعيلية أن تعمل بحرية وتنشر أفكارها بسهولة أكثر في ظل غياب الرقابة من قبل سلطة مركزية [6] .

---

[1] العباسي العلوي : سيرة الهادي إلى الحق (الموسوعة الشامية) ج1 ص251 ــ 291 . عمارة اليمني : تاريخ اليمن 57 ــ 58 . الخزرجي : العسجد المسبوك ص34 . ابن الحسين بن القاسم ، يحيى : غاية الأماني في أخبار القطر اليماني ، القاهرة : 1968م ، ج1 ص166 ــ 167 (يرد في الحواشي التالية : ابن الحسين : غاية الأماني فقط) . زكار : الجامع ج1 ص 64 و 143 .

[2] الدولة الزيادية : أسسها محمد بن ابراهيم الزيادي سنة 203 هـ / 817 م ، و كان والياً للخليفة العباسي المأمون على اليمن ، فتوسع في تهامة ، و اختط بها مدينة زبيد ، ونزلها واتخذها حاضرة له ثم استولى على اليمن أجمع ، ودخلت في طاعته أعمال حضرموت والشحر و ديار كندة ، وصار في مرتبة التبابعة . عمارة اليمني ص45 ــ 58 . الخزرجي : المصدر السالف ص32 .

[3] صعدة : بلدة على ستين فرسخاً من صنعاء . ياقوت الحموي : معجم البلدان .

[4] عثر : مخلاف في أقصى تهامة الشمالية كان به معدن ذهب من أعمال زبيد . ياقوت الحموي : المصدر السالف .

[5] جند : إحدى كور اليمن وأعظمها ، بينها وبين صنعاء ثمانية وخمسون فرسخاً . ياقوت الحموي : المصدر السالف .

[6] عمارة اليمني : تاريخ اليمن ص 57 ــ 59 . الخزرجي : المصدر السالف ص34 ــ 36 . الحسين : المصدر السالف ص167 و189 . سرور : النفوذ الفاطمي في جزيرة العرب ص62 .

في هذه الظروف ، بعثت الدعوة الإسماعيلية بدعاتها إلى اليمن ، وشهر من هؤلاء الدعاة داعيتين هما : أبو الحسن علي بن الفضل اليماني ، وأبو القاسم الحسين بن فرج بن حوشب الكوفي الذي سيشهر بلقب منصور اليمن ، وحددت لكل واحد منهما منطقة يدعو بها ، فلما وصلا اليمن سنة 268 هـ / 881 م ، اتجه علي بن الفضل إلى عدن لاعة [1]، في حين قصد ابن حوشب مدينة الجند الجبلية في الجنوب ، و أخذا يبثان الدعوة الإسماعيلية في نواحي تلك البلاد .

وقام هذان الداعيان بعملهما خير قيام ، ونشطا في استخدام أمهر أساليب الدعوة السياسية السلمية والعسكرية الحربية . وقد استطاعا في مدة وجيزة لم تزد على العشرة أعوام استقطاب الناس إلى دعوتهم نظراً لظروف اليمن السيئة في ذلك الوقت ونجحا بإظهار الدعوة في مختلف أصقاع اليمن ، الأمر الذي شجع بيت الإمامة في السلمية ، فأعلنت عن اليمن دار هجرة للإسماعيلية ، وذلك إلى حد التفكير بالتوجه إليها ، لإقامة الدولة الفاطمية على أراضيها ، ولولا ثورة علي بن الفضل وخروجه على الإمام لقدر لليمن أن يصبح المكان الأول لظهور دولة إسماعيلية بدلاً من المغرب [2] .

انشقاق الدعوة ووقوع الخلاف في اليمن :

عندما غادر عبد الله المهدي سلمية ، كان في نيته التوجه إلى اليمن ، فلما وصل مصر ، ما لبث أن غير نيته وقرر التوجه إلى الشمال الإفريقي ، وكان قرار التوجه مفاجئاً بالنسبة لأتباع المهدي ، قال الحاجب جعفر : " و لم نشك أنا نريد اليمن ، فلم يظهر سيره إلى المغرب إلا تلك الليلة " [3] . والأسباب التي دفعت المهدي إلى اتخاذ هذا القرار نبع من أخبار اليمن غير المشجعة بعد سلسلة الهزائم التي مني بها إسماعيلية اليمن على يد الهادي

[1] لاعة : مدينة في جبل صبر من نواحي اليمن إلى جانبها قرية لطيفة يقال لها عدن لاعة . ياقوت الحموي : معجم البلدان .

[2] العباسي العلوي : سيرة الهادي إلى الحق (الموسوعة الشامية) ج1 ص251 ــ 265 . القاضي النعمان : افتتاح الدعوة ص32 ــ 47 . الحمادي : كشف أسرار الباطنية (الموسوعة الشامية) ج2 ص359 . اليماني ، أبو محمد : الفرق والتواريخ (الجامع في أخبار القرامطة) ، دمشق : 1987م ، ج2 ص339 ــ 340 (يرد في الحواشي التالية : أبو محمد اليماني : الفرق والتواريخ (الموسوعة الشامية) فقط) . عمارة اليمني : تاريخ اليمن ص59 ــ 63 . النويري : نهاية الأرب ج28 ص73 ــ 74 . الخزرجي : العسجد المسبوك (الجامع في أخبار القرامطة) ج2 ص615 . المقريزي : اتعاظ الحنفا ج1 ص40 و51 . ابن الحسين : غاية الأماني ج1 ص191ــ 201 .

[3] اليماني : سيرة الحاجب جعفر ص 114 .

إلى الحق يحيى بن الحسين أمام الزيدية ، ولخلافه مع داعي دعاته فيروز ، الذي كان يأمل أن يقصد المهدي اليمن ، ويقيم الدولة الفاطمية في ربوعها ، ذلك أن الدعوة الإسماعيلية قامت على أكتافه في بلاد الشام واليمن ومصر ، فتطلع إلى الاستمرار في زعامة تلك الجماعات الإسماعيلية في المشرق ، فانفصل عنه ، وتخلف عن السير معه إلى المغرب ثم يمّم وجهه شطر اليمن ، وذلك في سنة 291 هـ / 904 م [1].

وصل فيروز إلى اليمن ، فاستقبله ابن حوشب بمظاهر الحفاوة والتكريم لما كان يتمتع به من مكانة خاصة عند عبد الله المهدي ، وهناك حاول فيروز خداع ابن حوشب ، فادعى أنه مبعوث من قبل الإمام عبد الله المهدي بمهمة الإشراف عليه ، فقال : " إن الإمام بعثه مشرفاً عليه إلى أن يقدم من المغرب بجنده إلى مصر ، و يكتب إليه ليمده بالعساكر من أهل اليمن " [2]. على أن ابن حوشب ما لبث أن علم بالأسباب الحقيقية التي حملت فيروز على القدوم إلى اليمن ، حين وصل إليه كتاب المهدي يخبره فيه بأمر فيروز ، وكيف أنه تخلى عنه مغاضباً ، وطلب منه القيام بقتله [3].

علم فيروز بما حواه كتاب عبد الله المهدي ، وأدرك خطورة بقائه عند ابن حوشب بعدما كشف مدى طاعته للمهدي وآل بيته ، ولابد أنه سيعمل بمقتضى كتاب المهدي إليه ، فهرب إلى علي بن الفضل الذي كان يسعى إلى الزعامة والاستقلال بحكم اليمن مستنداً إلى عصبيته القبلية ، ولم يجد فيروز أية صعوبة في إقناع علي بن الفضل بالخروج على المهدي ، ومحاربة ابن حوشب ، ذلك أن ابن الفضل كانت تحدوه مثل هذه الفكرة ، لكنه كان يفتقد إلى السند الروحي والمعنوي ، وها قد جاءت الفرصة مع قدوم فيروز وتأييده بوصفه داعي الدعاة والمقام الثاني بعد الإمام ، فلم يتردد في إعلان عصيانه ، والدخول في صراع مع ابن حوشب الكوفي الذي افتقد حكمه إلى القاعدة القبلية . فجرد ضده قواته وحاصره حصاراً شديداً ، لكنه أخفق في الاستيلاء على حصنه وأراضيه ، وقد

---

[1] العباسي العلوي : سيرة الهادي إلى الحق (الجامع في أخبار القرامطة) ج1 ص260 ـــ 262 . القاضي النعمان : افتتاح الدعوة ص149 . اليماني : سيرة الحاجب جعفر ص 114 ـــ 115 . النويري : نهاية الأرب ج28 ص101 . ابن الحسين : غاية الأماني ج1 ص201 .

[2] اليماني : المصدر السالف ص 114 .

[3] القاضي النعمان : المصدر السالف ص149 . اليماني : المصدر السالف ص 114 . سرور : النفوذ الفاطمي في جزيرة العرب ص 67 . زكار : الجامع ج1ص 74 .

استغلت هذا الصراع قوى اليمن القبلية وسواهما ، فتم انتزاع صنعاء من ابن الفضل ، كما انتزعت منه بعض المناطق الأخرى ، واضطر إلى الانكفاء إلى حصنه بعدما تصالح مع ابن حوشب ، ولعـــل ذلـــك كان في سنة 293 هـــ / 905 م [1] .

وبعد وفاة ابن حوشب سنة 302 هــ / 914 م ، اضطرب الحال في منطقته ، و لم يستطع علي بن الفضل استغلال هذا الفراغ حيث تعرض للاغتيال ومات بعد بـــضعة أشهر فقط من موت ابن حوشب ، وذلك في سنة 303 هــ / 915 م ، الفرصة الـــتي أحسن استغلاها حكام صنعاء ، وقوى اليمن القبلية وسواها ، فاستولوا على قلعته وعلى ما تركه ، وقاموا بتصفية كاملة لميراثه الخاص والعقائدي واضطر من بقي مـــن أنـــصار الفاطميين إلى نشر دعوتهم في الخفاء ، حتى ظهرت قوتهم حول منتصف القرن الخـــامس للهجرة على يد علي بن محمد الصليحي في عهد الخليفة المستنصر الفاطمي [2] .

المهدي ومشكلة العلاقات مع دعاته في اليمن :

كان بين أهم المشاكل الخارجية التي واجهت الخلافة الفاطميـــة بعـــد قيامهـــا في المغرب ، مشكلة اليمن ، حيث انقسمت الدعوة ، كما سلف ، إلى قسمين . ضم القسم الأول أنصار الإمامة الفاطمية الملتفين حول ابن حوشب ، وضم القـــسم الثـــاني الفئـــة المناهضة للفاطميين بزعامة علي بن الفضل الذي سعى إلى الزعامة والاستقلال بحكم اليمن بعيداً عن التوجيه الفاطمي ، ولا شك بأن هذا الانقسام أرغم المهدي على أن يغض النظر عما كان يجري في اليمن ، لاسيما أنه كان في ذلك الوقت مشغولاً بتوطيد دعائم خلافته في إفريقية ، ولذلك لم يوجه اهتمامه إلى وضع حد للنـــزاع الذي نشب بين ابن حوشب وعلي بن الفضل ، بل تركهما وشأنهما [3] .

كان ابن حوشب يحكم اليمن بوصفه نائباً عن الخليفة المهدي ، كما حرص علـــى إظهار ولائه الدائم له ، ومما يدل على هذه التبعية التي كان يدين بها ابن حوشب للخليفة

---

[1] القاضي النعمان : افتتاح الدعوة ص149 ــ 150 . الحمادي : كشف أسرار الباطنية (الجـــامع في أخبـــار القرامطـــة) ج2 ص375 . النويري : نهاية الأرب ج28 ص101 . الحسين : غاية الأماني ج1 ص196 ــ 198 و202 . سرور : النفوذ الفاطمي في جزيرة العرب ص68 . زكار : الجامع في أخبار القرامطة ج1 ص74 و146 .

[2] الحمادي : المصدر السالف ج2 ص357 . المقريزي : اتعاظ الحنفا ج2 ص261 .

[3] القرشي : عيون الأخبار ج5 ص42 . سرور : المرجع نفسه ص 74 .

المهدي هذه الوصية التي أوصى بها ابنه الحسن وتابعه عبد الله بن عباس الشاوري ، بأن يستمرا في إقامة الدعوة لعبد الله المهدي و أهل بيته ، حيث قال فيها : " قد أوصيتكما بمبدأ الأمر فاحتفظاه ولا تقطعا دعوة بني (عبيد بن ميمون) ، فنحن غرس من غرسهم ، ولولا ناموسهم وما دعونا به إليهم ما صار إلينا من الملك ما قد نلناه ، ولا تم لنا في الرياسة حال . فعليكما بمكاتبة القائم فيهم واستيراد الأمر منهم ، وأوصيكما بطاعة المهدي حتى يرد أمره بولاية أحدكما ويكون كل واحد عوناً لصاحبه " [1] .

ويرجّح هذا التوجه دلائل مختلفة بالإضافة إلى وصية ابن حوشب المشار إليها آنفاً ، منها إقراره عندما بلغ ما بلغ من المجد وعظم شأنه ، وذاع ذكره ، بأنه ليس إلا داع من دعاة المهدي فقال : " ما أخذت هذا بمالي ولا برجالي ، وإنما أنا داعي المهدي " [2] .

وجاء في بعض الروايات : أن ابن حوشب كتب إلى علي بن الفضل يلومه ويعاتبه على خروجه على الإمام فقال له : " كيف تخلع من لم تنل خيراً إلا به ، وببركة الدعاء إليه ، أما تذكر ما بينك وبينه من العهود و المواثيق ، وما أخذ علينا جميعاً من الوصية بالاتفاق ، وعدم الافتراق " [3] . وهذا يدل على أن ابن حوشب كان يقيم الخطبة للمهدي في منطقة نفوذه .

هذه كلها دلائل تشير إلى ولاء ابن حوشب وتبعيته للفاطميين ، وتدل على أنه كان مثال الحاكم المخلص لسيده والمتفاني في خدمة دعوته وازدهارها ، كما تظهر بالوقت نفسه أن ابن حوشب كان شخصية قيادية تمتاز ببعد النظر ، وحسن التخطيط للهدف الذي يريد تحقيقه ، حيث كان يعتقد أن ولاءه للفاطميين وللقائم فيهم هو عنصر أساسي للنجاح ، وقد أثبتت مجريات الأحداث صحة هذا الاعتقاد من خلال نجاح سياسته التي كانت ترمي إلى التودد للفاطميين ، والاعتراف بالتبعية لهم ، فقد استطاع بفضل ولائه للفاطميين ، فضلاً عن جهوده الخاصة أن يقلب موازين القوى ، لصالح دعوته ، في حين أخفق علي بن الفضل ومن بعده الحسن بن حوشب اللذين خرجا تباعاً

---

[1] الحمادي : كشف أسرار الباطنية (الجامع في أخبار القرامطة) ج2 ص379 .

[2] الخزرجي : العسجد المسبوك (الجامع في أخبار القرامطة) ج2 ص 618 .

[3] الخزرجي : المصدر السالف ج2 ص625 .

على المهدي ، إخفاقاً ذريعاً بسبب فقدان حركة كل واحد منهما لهذا العنصر الأساسي للنجاح ، ذلك العنصر الذي يجب على كل أتباع الإسماعيليــة أن يتسلحوا به .

ويجب ألا يُنسى هنا ما كان بين ابن حوشــب وبــين قــوى الــيمن القبليــة والسياسية ، من صراع ، الأمر الذي جعله بحاجة إلى إقامة توازن (استراتيجي) مع هذه القوى ، نظراً لانعدام القاعدة القبلية لحكمه كونه رجل عراقي الأصــل مــن أهــل الكوفة [1]. فكان أن تودد إلى الفاطميين وعمل على اكتساب ولائهم ، فأقام الــدعوة للمهدي ، وأوصى خلفاءه بأن يستمروا في إقامة الدعوة للمهدي وأهل بيته ، عــادّاً أن ذلك وزناً ثقيلاً سيرجّح كفة الميزان لصالح دعوته . وقد أصاب في هذا المجــال نجاحــاً عظيماً عندما أبعد خطر هذه القوى بما في ذلك أطماع ابن الفضل عن منطقة نفوذه .

وليس من المستبعد لا بل من المرجح أن نوعاً من الاتصالات قد جرى بينه وبــين المهدي بعد قيام الخلافة الفاطمية ، بدليل أن ابن حوشب أرسل ذات مرة عبد الله بــن عباس الشاوري ، وكان خصيصاً به إلى المهدي ، فقدم هذا عليه ، وهو في المهدية وربما بعث معه إلى المهدي بأنباء الأحداث الهامة التي كانت تقع في بلاده ، طالباً منه النصيحة والتوجيه ، بوصفه إمام الإسماعيلية ، ويعتقد أن المهدي من جانبه بارك جهوده وشــكر مساعيه الحثيثة في نشر الدعوة ونصرة القضية الفاطمية [2] .

يتبين مما تقدم أن ابن حوشب يعد من الشخصيات الهامة والمؤثرة في أحداث تاريخ الدعوة الإسماعيلية ، قد تجلت هذه الأهمية في نصرته بيت الدعوة منذ ظهوره على ساحة الأحداث السياسية حتى وفاته ، ودوره في الدفاع عن الدعوة خلال المحنة التي ألمت بهــا بعد انتقال بيت الإمامة إلى إفريقية حتى قيام الخلافة الفاطمية ، كما ظهــر واضــحاً في

[1] القاضي النعمان : افتتاح الدعوة ص32 . الحمادي : كشف أسرار الباطنية (الجامع في أخبار القرامطة) ج2 ص360 . القاضي عبد الجبار : تثبيت دلائل النبوة (الجامع في أخبار القرامطة) ج1 ص297 . أبو محمد اليماني : الفرق والتواريخ (الجامع في أخبــار القرامطة) ج2 ص339 . النويري : نهاية الأرب (الجامع في أخبار القرامطة) ج2 ص525 . القرشــي : عيــون الأخبــار ج4 ص396

[2] الخزرجي : العسجد المسبوك (الجامع في أخبار القرامطة) ج2 ص 628 .

جهوده في نشر الدعوة الفاطمية خارج اليمن ولاسيما في بلاد المغرب العربي ، حيث يعود الفضل إليه بإرسال الداعي أبي عبد الله الشيعي إلى هناك [3].

أما فيما يتعلق بالإشكالية الثانية وهي قضية العلاقات مع علي بن الفضل وموقفه من الخلافة الفاطمية . في الواقع لم تشر الروايات إلى أي نوع من الاتصالات جرت من قبل الخلافة الفاطمية مع علي بن الفضل ، ولهذا يمكن القول أن دعوة علي بن الفضل نشأت في اليمن مستقلة عن التوجيه الفاطمي في إفريقية ، شأنها في ذلك شأن دعوة أبي سعيد الجنابي في البحرين ، وبينما لم يستغل أبو سعيد هذا الاستقلال استغلالاً شخصياً نجد أن ابن الفضل يفعل ذلك ، لا بل لما رأى أنه قد استحكم له أمر اليمن ، خلع طاعة عبد الله المهدي ، وأعلن عن نفسه إماماً مهدياً من دون النسب العلوي ، وقد هدد بالحرب لمن لم يدخل في طاعته من الدعاة الإسماعيليين ، في اليمن ، حيث كتب إلى ابن حوشب يهدده ويتوعده بالحرب : " وأنت إن لم تدخل في طاعتي نابذتك بالحرب " [1]

وقد يتساءل المرء عن السبب الذي جعل علي بن الفضل يخلع المهدي ويعلن استقلاله ، ثم يدخل في صراع مع ابن حوشب محاولاً فرض طاعته بالقوة ؟

إن الإجابة على هذا التساؤل تكمن في عوامل سياسية و طموحات شخصية أملتها المواريث القبلية والخلفيات السياسية ، والمكانة الشخصية لهذا الرجل ، فقد كان علي ابن الفضل من كبار زعماء القبائل اليمنية ، خنفري النسب ، من ولد خنفر بن سبأ بن صيفي بن زرعة بن سبأ الأصغر وهو على هذا النسب القبلي العريق كان من الشيعة الإمامية الإثني عشرية في الأصل ، تحول إلى المذهب الإسماعيلي ثم كلف بنشر الدعوة فنشط في اليمن وحقق في مدة وجيزة نجاحات كبيرة ، واستولى على أمنع الحصون في اليمن ، واستطاع دخول عدد من المعارك والخروج منها منتصراً [2].

---

[3] القاضي النعمان : المصدر السالف ص59 . ابن ظافر : أخبار الدول المنقطعة ج1 ص163 . المقريزي : اتعاظ الحنفا ج1 ص55 . المقريزي : المقفى (تراجم مختارة) ص25 ــ 35 . القرشي : المصدر السالف ج4 ص402 .

[1] الخزرجي : العسجد المسبوك (الجامع في أخبار القرامطة) ج2 ص625 .

[2] القاضي النعمان : افتتاح الدعوة ص 38 ــ 39 . الحمادي : كشف أسرار الباطنية (الجامع في أخبار القرامطة)ج1ص359 . القاضي عبد الجبار : تثبيت دلائل النبوة (الجامع في أخبار القرامطة) ج1 ص297 . أبو محمد اليماني : الفرق والتواريخ ج2 ص339 . عمارة اليمني : تاريخ اليمن ص 58 ــ 65 . القرشي : عيون الأخبار ج4 ص399 . ابن الحسين : غاية الأماني ج1 ص191 . زكار : الجامع في أخبار القرامطة ج1 ص142 .

وهذا يعني أن تحرك علي بن الفضل في اليمن كانت تمليه المواريث والمكانة الشخصية ، وبالتالي ليس هناك أي باعث يحثه على الطاعة والتبعية لأي حاكم كان بما في ذلك الخليفة الفاطمي ، وهذا يقود إلى القول إن طموح رجل مثل علي بن الفضل إلى الاستقلال يعد أمراً بدهياً ، ولكن لماذا أعلن عن قيامة كبرى ، وادعى بعد ذلك النبوة ، هل مرد ذلك إلى الرغبة في منافسة الخليفة الفاطمي في مقامه ولقبه وفي سلطته الروحية التي تخوله فرض طاعته على جميع دعاة الإسماعيلية أينما كانوا بما فيهم ابن حوشب في اليمن ؟ لعل هذا ما حدث بالفعل وبتحريض من فيروز نفسه ، وهنا كان مقتل حركة ابن الفضل حيث كان من المفترض أن يفعل مثلما فعل معاصره أبو سعيد الجنابي عندما أوقف الاعتراف بإمامة الدعوة ودفع الأموال إليها وانصرف نحو إنشاء مجتمع لم يشهد التاريخ الإسلامي له نظير [1]

انتكاس الدعوة الفاطمية في اليمن :

كان ابن حوشب قد أوصى قبل وفاته ، بالأمر إلى ابنه الحسن وتابعه عبد الله بن عباس الشاوري ، وأوصاهما بأن يستمرا في إقامة الدعوة لعبد الله المهدي وأهل بيته حتى يرد أمر الإمام بولاية أحدهما ، ويكون كل واحد منهما عوناً للآخر [2] .

طمع عبد الله بن عباس الشاوري في حكم اليمن والاستقلال بأمر الدعوة ، فكتب إلى عبد الله المهدي برسالة وهدية ، و عرّفه بموت ابن حوشب ، وأخبره بأنه يقوم بأمر الدعوة له ، وسأله أن يعينه خلفاً لابن حوشب في رئاسة الدعوة ، كما طلب إليه أن يعزل الحسن بن حوشب ، ولما كان هذا الأخير يرى نفسه أحق بخلافة أبيه ، ذهب إلى المغرب ، وقابل الخليفة المهدي ، وسأله أن يخلف أباه ، غير أن المهدي لم يجبه إلى طلبه ، فعاد إلى بلاده خائباً دون أن يحقق رغبته [3] .

---

(1) القاضي النعمان : افتتاح الدعوة ص149 ــ 150 . القرشي : عيون الأخبار ج5 ص40 . ابن الحسين : غاية الأماني ج1 ص197 . زكار : الجامع في أخبار القرامطة ج1 ص145 .

(2) القاضي النعمان : المصدر السالف ص53 . الحمادي : كشف أسرار الباطنية (الجامع في أخبار القرامطة) ج2 ص365 و379 . الخزرجي : العسجد المسبوك (الجامع في أخبار القرامطة) ج2 ص627 .

(3) الحمادي : المصدر السالف ج2 ص380 . الخزرجي : المصدر السالف ج2 ص628 . ابن الحسين : غاية الأماني ج1 ص219 . سرور : النفوذ الفاطمي في جزيرة العرب ص 70 .

لقد عزّ على الحسن بن حوشب أن يسلب إرث أبيه ، بسبب قرار المهدي بتولية عبد الله الشاوري أمر الدعوة في اليمن ن فضعف حماسه للدولة الفاطمية ، وأضمر السوء والعداوة لغريمه ، وما لبث أن قتله غيلة ، وتولى الأمر من بعده ثم راح يتصرف من تلقاء نفسه وبشكل مستقل مستوحياً مصلحته الخاصة ، فانقلب على الفاطميين ، وأضحى معادياً لدعوهم ، بعد أن خطب للخليفة العباسي ، ودخل في طاعة واليه على زبيد ، فأطاعته قوى اليمن القبلية و سواها ، والتفوا حوله ، وعارضه أخوه جعفر ، فغادر هذا الأخير اليمن إلى المغرب للاجتماع بعبد الله المهدي وإعلامه بمناهضة أخيه للدعوة الإسماعيلية ، فوجده قد توفي [1] .

تتبع الحسن بن حوشب أنصار أبيه من الإسماعيلية ، وأخذهم بالشدة والعنف ، مما أدى إلى تفرقهم في البلاد ، وحرص من استطاع النجاة من اضطهاده على كتمان أمرهم حتى لا يتعرضوا للملاحقة ، ويبدو أن التفاف القوى القبلية وسواها حوله كان مرحلياً ، إذ لم يلبث هؤلاء أن عدّوه زنديقاً يجب قتله ، فتآمروا عليه وقتلوه ، وتعرض أهله وأتباعه للاضطهاد ، واندثر عقبه [2] .

ومما يثير الاستغراب في سياسة الحسن بن حوشب ، ليس حربه العنيفة ضد أتباع أبيه ، بل الحرب الشعواء التي شنها على الإسماعيلية عامة ، في اليمن ، فعلى الرغم من ولائه الشديد السابق للفاطميين ، وحرصه على متابعة هذا الولاء عملاً بوصية أبيه ، نجده ينقلب بعد إقصائه عن رئاسة الدعوة ، فيصبح عباسياً من أكثر المتعصبين تطرفاً ضد الإسماعيلية ، ولعل هذا التطرف والإسراع في تغيير المواقف والإغراق في سياسة القمع والإرهاب ، نابع من التردد وعدم الاقتناع الكامل الخالص بالقضية الفاطمية التي كان يناضل من أجلها ، فهو قد قام بثورته مدفوعاً بعامل الصراع على السلطة والنفوذ وتضارب المصالح بين إمام الدعوة ودعاته ، ذلك التضارب الذي بدأ مع ظهور الدعوة الإسماعيلية ، حين اصطدم بيت الإمامة بالقرامطة وهم أتباع الإسماعيلية .

---

[1] الحمادي : كشف أسرار الباطنية (الجامع في أخبار في القرامطة) ج2 ص380 . الخزرجي : العسجد المسبوك (الجامع في أخبار القرامطة) ج2 ص628 . القرشي : عيون الأخبار ج5 ص40 . ابن الحسين : غاية الأماني ج1 ص220 . سرور : النفوذ الفاطمي في جزيرة العرب ص 71 ــ 72 .

[2] الحمادي : المصدر السالف ج2 ص380 . الخزرجي : المصدر السالف ج2 ص628 ــ 629 . سرور : المرجع السالف ص 73 . ابن الحسين : المصدر السالف ج2 ص220 .

وهنا يتساءل المرء عن السبب في موقف المهدي إزاء ولد ابن حوشب وحرمانهم من إرث أبيهم ، على الرغم مما قاموا به من تثبيت دعائم الفاطميين في اليمن ونشر الدعوة لهم ، وصد غارات ابن الفضل و القوى القبلية الأخرى ، تلك الغارات التي كادت أن تقضي على الدعوة الفاطمية في وقت مبكر . ولعل مرد ذلك إلى رغبة المهدي في تجنب استبداد آل حوشب بأمور الدعوة في اليمن دون الفاطميين ، ولهذا سلك معهم ما سلكه من قبل مع عظماء دعاته من مؤسسي الدولة وذوي الشخصيات البارزة في الدعوة ، ذلك لما كان يخشى على نفوذه أن ينتقل إلى هؤلاء ، ولن يعوزنا المثل للتدليل على صحة هذا القول : فقد فتك المهدي بأبي عبد الله الداعي ، بعد أن انتشرت على يده الدعوة الإسماعيلية وقامت على أكتافه الدولة الفاطمية في المغرب [1] ، هذا ومن المعتقد أيضاً أن مقتل أبي سعيد الجنابي جاء بعد مؤامرة أعدّها المهدي بنفسه ، بعد أن أسس كياناً سياسياً ومذهبياً وراثياً في البحرين دون استشارة المهدي [2] .

وهكذا فقد تصرف المهدي دون تقدير للعواقب ، فهو بإقصاء أبناء حوشب ، قد وضع بذرة التفكك السياسي التي تمخضت عن نشوب صراع بعد ذلك بقليل ، وأوقع الدعوة في خضم حرب داخلية كبيرة كانت لها نتائجها الخطيرة على مستقبل الدعوة في اليمن ، وإذا ما أضيف إلى ذلك الخلافات التي ذرّ قرنها بين الزعماء الإسماعيليين ، والأخطاء التي اقترفوها ، وتواطؤ حكومة الخلافة مع بعضهم ، تبين لنا عوامل انتكاس الدعوة وتفكك الدولة الإسماعيلية في اليمن ، كل هذا شجع أعداء الفاطميين على التحرك لاسترداد نفوذهم ، وقد تم لهم ذلك بنجاح ، فتراجعت الدعوة الفاطمية وانحصرت في مجموعات قليلة تعيش في سرية تامة في شمالي غربي صنعاء وجنوبها ،

---

(1) القاضي النعمان : افتتاح الدعوة ص259 ــ 272 . ابن ظافر : أخبار الدول المنقطعة ج1 ص164 . ابن عذاري : البيان المغرب ج1 ص164 . القرشي : عيون الأخبار ج5 ص121 . المقريزي : اتعاظ الحنفا ج1 ص67 . المقريزي : المقفى (تراجم مختارة) ص25 . ابن أبي دينار : المؤنس ص156 .

(2) الطبري : تاريخ الطبري ج8 ص256 . مسكويه : تجارب الأمم ج5 ص87 . ابن الأثير : الكامل ج5 ص46 . النويري : نهاية الأرب (الجامع في أخبار القرامطة) ج2 ص467 . ابن أيبك : الدرة المضية ص61 . المقريزي : اتعاظ الحنفا ج1 ص164 ــ 165 . حسن : تاريخ الدولة الفاطمية ص392 .

استمرت دعوتهم على هذه الحال ، حتى ظهرت من جديد حول منتصف القرن الخامس للهجرة على يد علي بن محمد الصليحي في عهد الخليفة المستنصر الفاطمي [3].

[3] الحمادي : كشف أسرار الباطنية (الجامع في أخبار القرامطة) ج 2 ص381 . الخزرجي : العسجد المسبوك (الجامع في أخبار القرامطة) ج2 ص629 . المقريزي : اتعاظ الحنفا ج1 ص261 . سرور : النفوذ الفاطمي في جزيرة العرب ص69 . زكار : الجامع في أخبار القرامطة ج1 ص146 .

جامعة مؤتة
عمادة الدراسات العليا

أثر تأمين الأضرار على المسؤولية المدنية

إعداد الطالب
حمــزة يحيــى خمــش

إشراف
الدكتــور عبدالعزيز اللصاصمة

رسالة مقدمة إلى عادة الدراســات العليــــــا
استكمــالاً لمتطلبــات الحصول على درجــــــة
الماجستيــر فــي الحقوق قسم القانون الخاص

جامعة مؤتة، 2006

الإهـــداء

إلى الذين قال الله في حقهما: ﴿وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُل رَّبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيراً﴾ [1] والدي ووالدتي أمد الله في عمرهما، ورزقهمـا الصـحة والعافيـة وأعانني على برهما.

إلى أشقائي وشقيقاتي الذين عاشوا معي الرسالة بجميع مراحلها، وكانوا خير سندٍ لي، سائلاً المولى عز وجلّ أن يكلأهم بالعناية والرعاية.

إلى أصدقائي، وأخص منهم إسلام لما بذلة لإتمام هذا العمل، وإلى كل من مد لي يد العون والمساعدة...

أهدي هذا الجهد حباً ووفاء

حمزة خمش

---

(1) سورة الإسراء، الآية (24).

الشكر والتقدير

قال تعالى: ﴿هَذَا مِن فَضْلِ رَبِّي لِيَبْلُوَنِي أَأَشْكُرُ أَمْ أَكْفُرُ وَمَن شَكَرَ فَإِنَّمَا يَشْكُرُ لِنَفْسِهِ﴾ [2] .

فالشكر لله من قبل ومن بعد أن من علي بإتمام هذه الرسالة، أحمده جل وعلا حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه.

وتطبيقاً لقوله صلى الله عليه وسلم: "من لا يشكر الناس لا يشكر الله"[3] وتأسياً بهذا الأدب الرفيع، كان لزاماً علي أن أذكر لأهل الفضل فضلهم، وأخص منهم الدكتور عبد العزيز اللصاصمة، الذي تكرم بقبول الإشراف على هذه الرسالة فآثرني بعلمه ووقته وجهده، رغم كثر المسؤوليات الملقاة على عاتقه وضيق وقته، فكان له الفضل بعد الله تعالى في إخراجها إلى حيز الوجود، لتكون بين يدي أعضاء لجنة المناقشة الكرام.

كما وأقدم خالص شكري، وعظيم امتناني لأعضاء لجنة المناقشة؛ نائب العميد الدكتور جعفر المغربي، و رئيس قسم القانون الخاص الدكتور زيد العقايلة، والدكتور مهند أبو مغلي الذين تفضلوا بقبول مناقشة هذه الرسالة، وإصلاح اعوجاجها بما سيقدمونه من ملاحظات تُثريها، سائلاً المولى عز وجلّ أن ينفعني بعلمهم، وأن يجزهم عني كل خير.

كما ويقتضي الوفاء مني أن أتقدم بجزيل الشكر لكلية الحقوق، ممثلة بعميدها الدكتور نظام المجالي، وجميع أعضاء هيئة التدريس، والعاملين فيها لما لقيناه منهم من سعة ورحابة صدر في تعاملهم معنا.

حمزة خمش

---

(2) سورة النمل، الآية (40).

(3) أبي عيسى، محمد بن عيسى بن سورة، سنن الترمذي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دون تاريخ نشر، حديث رقم1954،ص543.

فهرس المحتويات

الملخص

أثر تأمين الأضرار على المسؤولية المدنية

حمزة يحيى يوسف خمش

جامعة مؤتة، 2006

إذا كان كل إضرار بالغير يلزم فاعله، ولو غير مميز بضمان الضرر (المادة 256 من القانون المدني، فإن عقد التأمين يهدف أيضاً إلى التعـويض، والتحسـب المسبق لما يمكن أن ينتج عن الفعل من الضرر، وبهذا فإن كـل مـن المسـؤولية المدنية والتأمين ينطلقان من وجوب التعويض عن الضرر.

وكنتيجة لهذه العلاقة التي تربط التأمين بالمسؤولية المدنية تحورت قواعـد الأخير، ولعل أبرز مظاهر هذا التحور تظهر من حيث التعويض؛ إذ بموجب عقـد التأمين جاز للمؤمن أن يرجع على المسؤول في تأمين الأشـياء للحصـول علـى التعويض، حتى لا يجمع المؤمن له تعويضين، وحتى لا يفر المسؤول مـن جـزاء مسؤوليته، إضافة إلى أنه في التأمين من المسؤولية أعطى للمضرور، وهو أجنبـي عن عقد التأمين الرجوع على المؤمن مباشرة.

Abstract

Impact of Insurance against Damage on the Civil Liability

Hamzah Y. Y, Khamash

Mu'tah University, 2006

If any damage caused to a third party obligates its actor, even if he/she is a reasonless, to guarantee the damage (Article 256, civil law), therefore insurance policy aims also at indemnifying and pre-determining of what would result from act of damage, so both civil liability and insurance policy emphasize the obligatory indemnification on such damage.

As a result to the relation between both, the rules of civil liability were adapted especially the items of compensation where, according to the insurance policy, the insure has the right to claim from the liable party the value of compensation in order to prevent the insured from doubling the compensation amount and to avoid any deception as a result of his/her liability; besides that insurance against liability authorizes the harmed party the right to claim the insurer directly.

المقدمة:

لم تكن المجتمعات البدائية تعي معنى قيام مسؤولية الفاعل عن فعله، ومن ثَم مطالبته بإصلاح ما نجم عن فعله من ضرر، بل كان المضرور يثأر لنفسه. الأمر الذي أدى إلى اضطراب الحياة الاجتماعية وفقدان الطمأنينة. إلا أن الإنسان البدائي وجد أن الانتقام وحده لا يكفي، فالآثار المادية للفعل تبقى قائمة، وبغير إصلاح الأمر الذي يتولد عنه استمرار الشعور بالمرارة والألم. لذلك عمد إلى تغطية هذا الضرر بقدرٍ من المال يزيد في مقداره بحجم الاعتداء، ومدى رد الفعل الذي يولد في نفسه، وبهذا تبلورت فكرة العقوبة الخاصة، التي لم يكن مقصودها تعويض المضرور عما أصابه من ضرر، بل كانت عقاباً للمعتدي .

إلا أن تطوراً ملموساً طرأ على فكرة العقوبة الخاصة في القانون الروماني، يتمثل باقتراب الغرامة المالية من فكرة التعويض، حيث وضع القانون أسس احتسابها؛ وبذلك أصبح مقدارها يتفاوت من حاله لأخرى، حسب مدى الضرر، إضافة إلى أخذها بعين الاعتبار الكسب الفائت، وتأثرها بمبدأ التعويض، بحيث لا يجوز للمضرور الجمع بين الغرامة المالية والدعوى المدنية، إلا أنه مع ذلك ظلت الغرامة المالية في القانون الروماني تحمل معنى غاية في التطرف والبدائية، هو التأثر برغبة المضرور في الانتقام من محدث الضرر، لا مقدار الضرر الحاصل فعلاً عند احتساب الغرامة المالية .

ولم يتضح مفهوم التعويض إلا في المراحل المتأخرة من القانون الفرنسي، إذ أن بداياته كانت تمثل رجوعاً إلى الفكرة الأولى للعقوبة الخاصة؛ فكلمة مسؤولية في القرن السابع عشر كانت تفيد الملتزم بالتعويض، ولم يظهر مفهوم المسؤولية بالمعنى الذي نعرفه اليوم إلا في القرن الثامن عشر، حيث أصبحت تعني مسؤولية كل شخص عن فعله، ومن هنا بدأ الاهتمام ببحث مسلك الفرد ومدى إهماله، ولم يكن ذلك إلا بعد الفصل التام بين المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية, واستبعاد فكرة العقوبة تماماً من نطاق التعويض المدني، إذ أضحى مقياس الأخير هو مدى الضرر دون أي اعتباراتٍ أخرى .

فالمسـؤولية المدنيـة إذا جـاز التعبير هي مرآة المجتمع تعكس تفاعلاتـه ونزاعاته وتطـوراته، فيظهـر على سطحها آثار تلك المتغـيرات التـي تعتريـه دوماً. فالتطـور التكنولـوجي الهائل وظهور الأنشطة الجماعية في العمل الإنساني، وما نتج عن هذه الأعمال من مخاطر جعل أمر تحديد المسؤول عن الفعل عسـيراً، حتى وان أمكن ذلك يكون الفاعل في الغالب غير قادر على جبر الأضـرار التـي أحدثها. ومن هنـا كان الأمان أملاً لكل فرد يسعى من خلاله إلى تخفيف الخـسائر الماديـة التي تلحق به، سواء تلك الواقعة على شخصه أم ممتلكاتـه؛ لـذلك كـان طبيـعياً أن تبرز أنظمة التعويـض الجماعية نتيجة فشل أنظمة التعويض الفردية- كالادخار- عن تحقيق الأمان المنشود، ولتكون مدعمة للوظيفة التعويضية للمسؤولية المدنية، التي أضحى تعويض المضرور بموجبها ليس قاصراً على المسـؤول، بـل تعداه ليصبح التزاماً تتحمله إحدى أنظمة التعويض الجماعية ومنها نظام التامين.

والتأمين عملية بمقتضاها يحصل المؤمن له نظير قيامه بدفع قسط أو أقساط التأمين على تعهد لصالحه أو لصالح غيره من المؤمن، بموجبه يدفع هذا الأخير أداء معيناً عند تحقق خطر ما، ويقوم المؤمن بهذه العملية عن طريق تجميع مجمـ ـوعة من المخاطـر وإجـراء المقاصـة بينها، طبقاً لقوانين الإحصاء. وينقسم التـأمين بوجهٍ عام إلى عدة تقسيمات بحسب اعتبار التقسيم, فمن حيث الشـكلُ ينقسـم إلـى تأمين تعاوني، وتأمين بقسط ثابت. ومن حيـث الموضـوع ينقسـم إلـى التـأمين الاجتماعي والتأمين الخاص، والأخير ينقسم إلى تـأمين بحـري وجـوي وبـري. والتأمين البري الخاص الذي نقف عنده هنا، ينقسم إلى قسمين رئيسين هما: التأمين على الأشخاص، والتأمين من الأضرار. والأخير هو محل دراستنا، والذي يخضـع لمبدأ التعويض، القاضي بعدم جواز أن يكون عقد التأمين مصدراً للربح، بمعنى إنه لا يجوز أن يكون المؤمن له بوضع أفضل مما كان عليه بعد وقوع الخطر المـؤمن منه, فما الأساس الذي يقوم عليه هذا المبدأ ؟ وهل ينطبق على تـأمين الأشـخاص والأضرار بسواء ؟ وما النتائج التي تترتب على هذا المبـدأ ؟ ومـا موقـف المشرع الأردني من هذا المبدأ ؟ ولعلم المؤمن له بهذا المبدأ يلجأ أحياناً لإبرام أكثر

من عقد، بمبالغ تفوق قيمة الشئ، للحصول على تعويض أكبر عند وقـوع الخطـر المؤمن منه، فما الحل في مثل هذه الحالة ؟

وتأمين الأضرار ينقسم إلى قسمين: التأمين على الأشياء، والذي يلجأ إليـه الأفـراد لحماية أنفسهم مـن الأضرار التي تصيب أموالـهم حيث يحصلـون من المؤمن عند تحقق الخطر المؤمن منه على مبلغ يعادل الضرر الذي أصابهم فعـلاً؛ ولكن السؤال الذي يثار هنا يدور حول حق المؤمن له بالرجوع على المسؤول بعـد قبضه مبلغ التعويض من المؤمن؟ والإجابة عن هذا التساؤل بالإيجاب تـؤدي إلـى إثراء الـمؤمن له، حيث يحصل على تعويضين عن ذات الضـرر، أي تعـويض التأمين ومصدره عقد التأمين، وتعويض المسؤولية سواء كان مصـدرها عقـدي أم تقصيري، وهذا يخالف القواعد العامة في المسؤولية. إما إذا كانت الإجابـة بـالنفي فسـيؤدي ذلك إلى إفـلات المسـؤول، رغم تحقق مسؤوليته. وإزاء هذا التعارض تدخل المشرع الأردني وأعطى للمؤمن وبموجب المادة (926) الحق بالحلول محـل المؤمن له، للرجوع على الغير المسؤول عن تحقق الخطر. فما الأسـاس القـانوني لهذا الحق ؟ وما شروطه وآثاره ؟ وهل هذا الحق مطلق أم مقيد ؟

أما التأمين من المسؤولية وهو القسم الثاني لتأمين الأضرار. فيهدف المؤمن لـه مـن ورائه حماية نفـسه من رجوع الغير عليه جراء تحقق مسؤوليته، وبهذا يتضح إن عقد التأمين من المسؤولية، وان كان ثنائياً من حيث التكوين إلا إن أثـره ينصرف إلى شخص خارج إطار هذه العلاقة التعاقدية هـو المضـرور. وبمـا إن المؤمن هـو مـن سيتحمل عبء التعويض في نهاية المطاف، ولعلم المـؤمن لـه بذلك فقد يقوم الأخير بالتصالح مع المضرور بمبالغ تفوق الضرر الواقع فعلاً، بغية اقتسامها فيما بينهم، كما قد يقر المؤمن له بمسؤوليته، لتوفير الوقـت والجهـد، أو لجهلة بوقائع الأمور، أو لأسباب نفسية أخرى. فما الأثر القانوني لمثل هذا الإقـرار أو التصالح ؟ وحتى يتجنب المؤمن ذلك يحظر على المؤمن له الإقرار أو التصـالح بموجب شرط يضمنه لعقـد التأمين، إلا إذا كان ذلك في صالحة. وقـد لا يكتفـي بذلك، فيشترط لنفسه الحق في إدارة دعوى التعويض. فما مدى حرية المؤمن فـي ممارسة هذا الحق ؟ وهل هذا الحق مطلق له أم يتغير، بحسب ما إذا كانت الدعوى

منظورة أمام القضاء الجزائي أم المدني ؟ ورغم أن عقد التـأمين مـن المسـؤولية ينصرف أثره إلى المضرور، وذلك لضمان حصوله على تعويض مـا لحقـه مـن ضرر، ولتفادي إعسار المؤمن له، إلا أنه يبقى خارج إطار العلاقة العقدية؛ وعليـه فإنه لا يستطيع الحصول على حقه من المؤمن إلا من خلال الدعوى غير المباشرة. والتسليم بذلك يعني تساوي المضرور مع دائني المسؤول في استيفاء حقهم منه. وفي ظل هذه العراقيل والعقبات التي تواجه المضرور في سـبيل اقتضـاء حقـه فـي التعويض، كان لابد من منحه حقاً مباشراً في مواجهة المؤمن للحصول على مبلـغ التأمين. فما أساس هذا الحق المباشر ؟ وما شروطه وآثاره ؟ وما موقف المشـرع الأردني من هذا الحق ؟

وبما إن عقد التأمين من عقود منتهى حسن النية، ولضمان تقيد المؤمن لـه بذلك، كان لابد من تدخل المشرع وإعطاء الحق للمؤمن، بالرجوع على المؤمن لـه في كل حاله، يخالف فيها هذا الأخير هذا المبدأ، كما في حال الإقرار بالمسؤولية أو التصالح فيها. إضافة إلى أنه في حال قيام المضرور باستعمال حقه المباشـر قبـل المؤمن، فإن هذا الحق ينتقل إليه خالياً من الدفوع التي يمكن للمؤمن الاحتجاج فيها، في مواجهة المؤمن له وقد يكون من بين هذه الـدفوع مـا هـو مسـقط لضـمان المؤمن . فمـا موقـف المشـرع الأردنـي مـن هـذا الحـق ؟ ومـا أساسـه وشروطه ؟

وللإجابة عن هذه التساؤلات أتت هذه الدراسة بعنوان أثر تأمين الأضـرار على المسؤولية المدنية, متخذه من المنهج الوصفي, والذي من خلاله يـتم التركيـز على الآراء الفقهية التي قيلت بشأن موضوع الدراسة، والمنهج التحليلي والذي مـن خلاله سيتم تحليل هذه الآراء لمعرفة مدى انسجامها مع أحكـام القـانون المـدني الأردني أساساً لها. بالإضافة إلى تغطية جميع الموضوعات محل الدراسة ما أمكـن بالأحكام الصادرة عن محكمة التمييز الأردنية، والاستعانة في بعض الأحيان بوثائق التأمين الصادرة عن شركات التأمين الأردنية في بعض مواطن الدراسة وتحليلهـا وذلك لبيان ما يجري عليه العمل في الواقع العملي. ولقد كانت قلة المراجـع حـول موضوع الدراسة، وعدم وضوح بعض نصوص التشريع والهدف منها، بالإضـافة

إلى ندرة الأحكام القضائية في بعض الموضوعات، بمثابة مشاكل حقيقية واجهت هذه الدراسة. وبالرغم من ذلك وللوقوف على جميع ما تثير هذه الدراسة من تساؤلات وإشكاليات وجزئيات، فقد قام الباحث بتقسيم هذه الدراسة إلى ثلاث فصول، تناول في الأول أصول نظام التأمين، من خلال بيان الأصل التاريخي لفكره التأمين، وذلك لإعطاء تعريف دقيق للتأمين، دون الوقوف عند التعريف الذي ورد في القانون المدني، ثم يتطرق الباحث لمسالة التأمين في الأردن وما صدر من تشريعات ناظمة له، وأهم تقسيماته، وبما إن القانون المدني أعيدت صياغته ليتوافق مع أحكام الدين، وبما إن دين الدولة هو الإسلام بموجب نص الدستور، لزم علينا بيان موقف الشريعة الإسلامية من عقد التأمين .

أما الفصل الثاني فقد تطرق لأثر تأمين الأشياء على المسؤولية المدنية، من خلالا بيان المقصود بمبدأ التعويض، ونطاقِه، والاعتبارات التي يقوم عليها والاستثناءات الواردة علية، وموقف المشرع الأردني من هذا المبدأ. وكذلك لكل من قاعدة التخفيض النسبي ومبدأ المشاركة، من حيث تعريف كل منهما وشروطهما وعرض بعض التطبيقات لهما، وبيان موقف المشرع منهما، ووقت تقدير الضرر وإثباته. وبما إن مبلغ التعويض في تأمين الأضرار له صفة التعويض، فيثور التساؤل حول مدى تأثير هذه الصفة على حقوق المؤمن له باعتباره مضروراً قبل الغير المسؤول، فالأخير أجنبي عن العقد، بمعنى هل يؤثر مبلغ التأمين الذي حصل عليه المؤمن له، من المؤمن على حقوقه قبل الغير المسؤول ؟

أما الفصل الثالث فقد خُصص أثر تأمين المسؤولية على المسؤولية المدنية والذي يخضع أيضاً لمبدأ التعويض, فهل يقتصر اثر هذا التأمين على طرفي العقد أم إن هذا العقد ينشئ للمضرور حقاً قبل المؤمن, يستطيع بموجبه الرجوع إلى المؤمن مباشرة للحصول على التعويض، دون أن يستعمل حقه الطبيعي في ممارسة الدعوى غير المباشرة ؟ وإذا كان للمضرور مثل هذا الحق المباشر، فما أساسه وآثاره؟ وبما إن المشرع الأردني لم يتعرض في القانون المدني لمسألة رجوع المؤمن على المؤمن له فسنحاول إيجاد بعض الحالات التي تجيز رجوع المؤمن ، وأساس هذا الرجوع، وشروطه.

وتُختم الدراسة ببيان أهم النتائج التي توصلت إليها، أما التوصـيات فسـترد على شكل نصوص مقترحه، نتمنى على المشرع الأردني أخذها بعين الاعتبار والله ولي التوفيق.

الفصل الأول

أصول نظام التأمين

الأفكار الأساسية التي يستند عليها نظام التأمين تتمثل بوجود علاقة قانونية بين المؤمن والمؤمن، له تستمد وجودها من عقد التأمين الذي يفترض وجوده أن يكون هنالك حادث يخشى وقوعه؛ بحيث يقوم المؤمن له بالتأمين منه.

ويستعين المؤمن عند القيام بعمليات التأمين بمبادئ علم الإحصاء لتحديد قسط التأمين ومقدار التعويض؛ وعملية التأمين لا تقتصر على مؤمن له واحد، وإلا لكانت العملية لا تخرج عن إطار المقامرة أو الرهان، وإنما يفترض التأمين أن يقوم المؤمن بتجميع الكثير من الأخطار المتشابهة التي يتعرض لها المؤمن لهم كالحريق مثلاً، ومن ثم يقوم بإجراء المقاصة بينها بطريقة تتيح له اللجوء إلى مجموع الأقساط المدفوعة للوفاء بالتزاماته، عند تحقق الخطر لدى أحد المؤمن لهم. وبهذا يكون دور المؤمن وسيط ينظم تعاون المؤمن لهم.

ومن خلال ما سبق تظهر وظيفة التأمين، والتي تتمثل بتعويض الأضرار في تأمين الأشياء والمسؤولية والاحتياط لبعض الوقائع المستقبلية، حتى لو كان وقوعها لا يسبب ضرراً. كالتأمين على الأشخاص في حالة التأمين لحال الحياة أو الزواج.

ولقد أثار التأمين جدلاً واسعاً بين فقهاء الشريعة حول مدى شرعيته، إذ إنه من العقود المستحدثة التي لم تظهر إلا حديثاً. ولم يتعرض لمشروعيته من فقهاء المذاهب المتأخرين سوى العلامة محمد بن عابدين؛ أما الفقهاء المعاصرون فقد انقسموا فيما بينهم بين محالٍ ومحرمٍ لهذا النظام المستحدث.

1.1 ماهية التأمين.

شركات التأمين تمارس نشاطاً يتمثل بعمليات التأمين. وتقوم بذلك من خلال أطر وأصول فنية وقانونية دقيقة، فكل عقد يربط شركة التأمين بمؤمن له واحد يلتزم بدوره بدفع قسط أو أقساط إلى شركة التأمين، مقابل التزامها بتغطية الخطر المؤمن منه. ولكن تحديد ماهية عقد التأمين بتعريف دقيق يتطلب منا أن نضع تعريفاً يحيط أركان عملية التأمين وسماتها، دون الوقوف عند التعريف الذي ورد في القانون المدني الأردني .

فالتأمين غاية تم تجسيدها على مر الأزمنة بصورة عقد، فالإنسان ومنذ القدم بدأت في نفسه أفكار بسيطة غايتهـا توفير راحته وأمانه، وهـذه الأفكـار ظلـت ملازمه للحياة البشرية، ذلك إنهـا مطلـب أساسي له، إلا أنها لم تتف عنـد حـد معين، بل تطورت بتطور المجتمعات، حتى تبلورت في صـورتها الأخيـرة بعقـد التأمين، وكنتيجة طبيعية للفوائد التي يوفرها العقد سواء للفرد أو الجماعـة، الأمـر الذي أدى إلى اتساع عمليات التأمين لتشمل نواحي الحياة كلها.

1.1.1 التأمين في اللغة العربية

التأمين في لغتنا العربية مأخوذ من مادة (أمن) والأمن: ضد الخوف، والفعل منه أمِن يأمن أمناً، والمأمن: موضع الأمن، والأمنة من الأمن..... والأمان: إعطاء الأمنَة. والأمانة: نقيض الخيانة.... والتأمين من قولك الأمين، وهو اسم من أسـماء الله(4). واستأمن الحربي: استجار ودخل دار الإسلام مسـتَأمِناً.... ويقـول الأميـر للخائف: لك الأمان أي قد أمنتُك(5). واستأمـن إليه: دخـل في أمانـهِ، وقـد أمنَـه وآمنَه. وقرأ أبو جعفر المدني: لست مؤمناً أي لا نُؤمنك. والمأمن: موضع الأمن(6).

---

(4) أبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي، كتـاب العـين، الجـزء الثـامن، دون دار وتـاريخ نشـر، ص388-389.

(5) جار الله أبو القاسم محمود بن عمر الزمخشري، أساس البلاغة، دار الفكر، بدون تاريخ نشر، ص21-22.

(6) أبو الفضل جمال الدين بن محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلـد الثالـث عشر، دار صادر (بيروت)، دون تاريخ نشر، ص21-22.

والأمن "قال المناوي: عدم توقع مكروه في الزمن الآتي. وأصله طمأنينة النفس وزوال الخوف" [7].

وفي التنزيل وردت كلمة (أمن) ومشتقاتها في مواضع كثيرة جداً من القرآن مما يدل على عظم المعنى الذي تحمله هذه الكلمة[8]، فمن هذه المواضع قوله تعالى: وهذَا الْبَلَدِ الْأَمِين [9]. أي الآمن ويعني مكّة، قال الأخفش: يريد الآمن، وهو من الأمن[10].

وفي حديث عقبة بن عامر: "أسلم الناس وآمن عمرو بن العاص" كأن هذا إشارة إلى جماعة آمنوا معه خوفاً من السيف، وأن عمراً كان مخلصاً في إيمانه. وفي حديث نزول المسيح عليه السلام "وتقع الأمنَة في الأرض" الأمنَة ها هنا الأمن، كقوله تعالى: إِذْ يغَشيكُم النعاس أَمنَةً منْه [11] يريد أن الأرض تمتلئ بالأمن والطمأنينة، فلا يخاف أحد من الناس والحيوان[12].

وفي معنى الحديث النبوي الشريف "كساه الله من حلل الأمان". ذهب بعض المفسرين إلى أن المراد منه أمان أمته من النار، فإن الله تعالى قال له: ولَسوفَ يعطِيك ربك فَتَرضى [13]. وهو صلى الله عليه وسلّم لا يرضى أن يدخلَ أحد من أمته إلى النار، كما ورد في الحديث. وحلل الأمان: استعارة[14].

([7]) محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، الجزء السادس، مطبعة حكومة الكويت، 1965، ص124.

([8]) د. سليمان بن إبراهيم بن ثنيان، التأمين وأحكامه، الطبعة الأولى،دار ابن حزم(بيروت) 2003، ص36.

([9]) سورة التين، آية (3).

([10]) إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح، الجزء الخامس، دار العلم للملايين (بيروت)، دون تاريخ نشر، ص2072.

([11]) سورة الأنفال، آية (11).

([12]) مجدي الدين أبي السعادات المبارك بن محمد الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، الجزء الأول، دون دار وتاريخ نشر، ص70، 71.

([13]) سورة الضحى، آية (5).

([14]) د. عبد الهادي السيد محمد تقي الحكيم، عقد التأمين (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية (بيروت) 2003، ص33.

ومما تقدم نخلص إلى أنه من طمأنينة هذه المفردات اشتق التأمين كمصطلح؛ ورد في المعجم الوسيط: "أمن على الشيء دفع مالاً منجماً لينال هو أو ورثته قـدراً من المال متفقاً عليه، أو تعويضاً عما فقد. يقال: أمن على حياتـه أو علـى داره أو على سيارته" [15]. ليشعر بأمان اتجاهها لأن من أهم وظائف التأمين التـي يقـدمها للمؤمن له هي أن يكفل له الأمان، وقد اشتق لفظ التأمين من الأمان، ذلك إن زيـادة الأخطار رافقت تطور الحضارات، مما جعل الناس يتلمسون في التأمين ملاذاً يقيهم شر الأخطار التي يتعرضون لها، ويبسط عليهم ظلاً من الأمان[16].

فالصلة بين المعنيين اللغوي والقانوني كما سنرى لاحقـاً واضـحة، وهـي: الطمأنينة، إذ إن التأمين يدخل الطمأنينة على نفس المؤمن له، لحماية شخصـه، أو مستقبله، أو ماله، أو من مسؤوليته، أو ممن يهتم بهم ويرعاهم[17].

2.1.1. لمحة في تاريخ التأمين

فكرة التأمين ظهرت أولاً في مجال النقل البحري، لمواجهة مخاطر الرحلات البحرية في القرن التاسع عشر، عندما وضعت فرنسا أول قانون للتأمين عام 1930، أما بداية التفكير في عملية التأمين فترجع إلى ما قبل هذا التاريخ، فقد وجدت أفكـار راودت المجتمعات القديمة في عصور ما قبل الميلاد، يمكن القول بأنها تشكل اللبنة الأساسية لفكرة التأمين، فالبابليون والهندوس مارسوا فكرة التأمين على شكل قرض

---

(15) المعجم الوسيط، مجمع اللغه العربيه بالقاهرة، الجزء الأول، ص28.

(16) " إذ شاع في الوقت الحاضر استعمال الآلات الميكانيكية والسيارات ووسائل النقل البرية والبحرية والجوية والمصانع والعمارات الضخمة وغير ذلك، من أسباب الحضارة مما جعل الناس يتلمسون في التأمين ملاذاً يقيهم شر الاخطار" . نقلاً عن د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلـد السابع، القسم الثاني، عقود الغَرر وعقد التأمين، دار النهضة العربية (القاهرة)، 1964، ص1095.

(17) لحماية شخصه كالتأمين من المرض، أما التأمين لحماية المستقبل كالتأمين على الحيـاة لحالـة البقـاء أو الشيخوخة، أما التأمين لحماية الأموال كالتأمين ضد الحريق، أما التأمين لحمايـة المسـؤولية أو التـأمين لحماية من يهتم بهم ويرعاهم فهو كالتأمين على الحياة لحالة الوفاة والتأمين للغير. أنظر في ذلك د. خالـد رفعت الفقيه عقد الضمان (التأمين) في الشريعة الإسلامية. قضية الضمان (التأمين الصحي) رسالة مقدمة إلى كلية الآداب والعلوم الإنسانية بجامعة القديس يوسف لنيل درجة الدكتوراة (بيروت)، ص35.

على السفينة، ومن خلاله ينتقل عبء المخاطر البحرية على عاتق المقرض، بدلاً من أصحاب السفينة أو أصحاب البضاعة المشحونة على متنها.

1.2.1.1.الإرهاصات الأولى لفكرة التأمين

التأمين قديم قدم المدنية، ذلك أن التأمين نوع من التعاون –ونقصد به تعاون المجموع على تحمل خسائر الفرد[18]- والتعاون صفة لازمة من صفات المدنية وبالتالي فإن أقدم الأمم المدنية هي أعرفها بشؤون التعاون، وبالتالي التأمين.

أولاً: التأمين في العصر الفرعوني:

اعتقاداً من قدماء المصريين بوجود حياة أخرى بعد الموت، فقد كونوا جمعيات لتحنيط الجثث وتجهيز القبور بكافة مستلزمات الحياة، وتجسد هذا الاعتقاد بجمعيات دفن الموتى، ذلك إن هذه المراسم تتطلب كلفة عالية يعجز عن تحملها عامة الشعب، فهداهم تفكيرهم للتغلب على هذه المشكلة، بإنشاء هذه الجمعيات التي تقوم على التعاون بين الأعضاء، في تحمل الخسائر التي تحدث للبعض نتيجة تحقق خطر الوفاة[19]. حيث كان كل عضو يدفع اشتراكاً سنوياً للجمعية أثناء حياته،

---

(18) مبدأ المشاركة في المخاطر أشارت إليه الكتب السماوية، إذ وردت في التوراة قصة يوسف (عليه السلام) حينما اختزن من الغلال في سنوات الرخاء ما يسد الحاجة في سنوات القحط. د. محمد بلتاجي، عقود التأمين من وجه الفقه الإسلامي، دون دار نشر، 1981، ص9. كما ورد في القرآن الكريم في سورة يوسف قوله تعالى: يُوسُفُ أَيُّهَا الصِّدِّيقُ أَفْتِنَا فِي سَبْعِ بَقَرَاتٍ سِمَانٍ يَأْكُلُهُنَّ سَبْعٌ عِجَافٌ وَسَبْعِ سُنبُلَاتٍ خُضْرٍ وَأُخَرَ يَابِسَاتٍ لَّعَلِّي أَرْجِعُ إِلَى النَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَعْلَمُونَ* قَالَ تَزْرَعُونَ سَبْعَ سِنِينَ دَأَبًا فَمَا حَصَدتُّمْ فَذَرُوهُ فِي سُنبُلِهِ إِلَّا قَلِيلًا مِّمَّا تَأْكُلُونَ* ثُمَّ يَأْتِي مِن بَعْدِ ذَٰلِكَ سَبْعٌ شِدَادٌ يَأْكُلْنَ مَا قَدَّمْتُمْ لَهُنَّ إِلَّا قَلِيلًا مِّمَّا تُحْصِنُونَ* ثُمَّ يَأْتِي مِن بَعْدِ ذَٰلِكَ عَامٌ فِيهِ يُغَاثُ النَّاسُ وَفِيهِ يَعْصِرُونَ . (الآيات من 45- 48 من سورة يوسف) وقيل في معنى هذه الآية أنها تدل على المشاركة الجماعية في الادخار أيام الرخاء، للاستفادة من ذلك أيام المحن والشدائد، د. محمد علي الصابوني، صفوة التفسير، المجلد الثاني، دار القرآن الكريم (بيروت)، 1981، ص55. لكن هذا القول يتضمن شيئاً من المغالاة في محاولة العثور على أصل فكرة التأمين في التاريخ البشري، لأن يوسف عليه السلام لم يزد على أنه ادخر من الرخاء للشدة، وهو سلوك اقتصادي عام جرت عليه العادة البشرية في كثير من أنماط سلوكها منذ عرف الإنسان معنى الادخار، بل إنه سلوك تعرفه وتمارسه بعض الحيوانات والحشرات. د. محمد بلتاجي، مرجع سابق، ص9.

(19) د. إبراهيم عبدربه، مبادئ التأمين التجاري والاجتماعي، دار المطبوعات الجامعية (الإسكندرية)، 1982، ص47.

لتجهيزه عند وفاته، أو تصرف لذويه المبالغ اللازمة لهذا العمل[20]. وفكرة التعـاون هذه تتشابه إلى حدٍ ما مع التأمين في صورته الحالية.

ثانياً: التأمين في حضارة وادي الرافدين:

وردت نصوص تفيد بأن أهل بابل في العراق عرفوا صوراً مـن التـأمين. حيث جاء في نصوص قانون حمورابي (2250 ق. م) ما يفيد أنه في حالـة عـدم القبض على السارق فإن من سرقت أمواله يشهد علانية أمام الرب بما فقد. فإن فعل يقوم حاكم المدينة التي وقعت السرقة في منطقته بتعويضه عما فقد. أما إذا فقد مالك الشيء حياته أثناء السرقة فإن الدفع يكون لأطفاله[21].

ولقد ظهر هذا النص أثر ازدهار التجارة عند أهل بابل، إلا أن استخدامه كان قاصراً على أخطار النهب والسرقة التي تتعرض لها القوافل التجارية لضمانها.

ومن البابليين انتقل هذا النص إلى الفينيقيين، وكانوا دولة بحرية كبيرة، فحل ضمان مخاطر البحر محل ضمان مخاطر النهب والسرقة[22]. وهنالك دلائل على أن الهندوس على ما يذكر المؤرخون عرفوا طريقة القرض البحري منذ 600 سنة قبل الميلاد[23]. على أنه من المؤكد أن عقد القرض البحري كان معروفاً عند اليونان منذ القرن الرابع قبل الميلاد. وكانت عناصر هذا العقد تشبه إلى حد كبير عناصر عقـد التأمين، كما سنرى لاحقاً[24].

ثالثاً: التأمين عند الرومان:

الرومان عرفوا أنواعاً من التعاونيات، مثل جمعية المحـاربين التـي كـان أعضاؤها يدفعون عند التعاقد اشتراكاً سنوياً أو شهرياً للحصول على تعويضات عند الوفاة. وكذلك جمعيات أصحاب المهن حيث كانت تضم العمال وأصحاب الحـرف، وكانت اشتراكات أعضائها تدفع نظير تعويضهم عند الإصابة. أو لدفع مصـاريف

---

(20) د. فايز أحمد عبد الرحمن خليل، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، رسالة مقدمة إلـى كليـة الحقـوق بجامعة أسيوط النيل لنيل درجة الدكتوراة في الحقوق، 1995، ص40.

(21) د. زياد رمضان،مبادئ التأمين، دون دار نشر، 1983، ص20.

(22) د. عبد الودود يحيى، التأمين على الحياة، مكتبة القاهرة الحدثية(القاهرة)،1964، ص3.

(23) أحمد جاد عبد الرحمن، التأمين،دار النهضة العربية (القاهرة)، دون تاريخ نشر، ص55.

(24) د. فايز أحمد، مرجع سابق، ص39؛ د. عبد الودود يحيى، مرجع سابق، ص5.

العلاج أو عند الوفاة. كما عرف الرومان نظاماً مقارباً للتأمين البحري، يتمثل بتعهد شخص لمالك السفينة بتحمل مخاطر رحلة معينة، مقابل دفع الأخير للأول مبلغاً معيناً من المال[25].

رابعاً: التأمين عند العرب قبل الإسلام:

من المعروف أن العرب عملوا بالتجارة، وكانت أشهر رحلاتهم رحلة الشتاء إلى اليمن ورحلة الصيف إلى الشام. وكان القائمون على تنظيم هذه الرحلات من مشايخ القبائل، يعقدون الاتفاق على جمع مبلغ معين من كل تاجر بنسبة رأس ماله في التجارة، لتخصيص هذه الأموال لتعويض من يهلك بعيره أو يصاب بخسارةٍ ما. ولا يختلف ذلك عن التأمين الذي نعرفه اليوم كثيراً[26].

2.2.1.1, ظهور التأمين

حدث تطور نوعي في التأمين سنة 1182م في المدن الشمالية بإيطاليا المعروفة بـ (اللومبادر) [27]. ومنها فلورنسا وجنوا التي كانت مركزاً رئيساً للتجارة، وبالتالي للتأمين البحري على أساس علمي منظم. حيث ظهر عقد القرض البحري المسمى Preta La grosse aventare أي عقد المخاطرة الجسيمة. وهو عبارة عن تعهد صادر من قبل المقرض لمالك السفينة أو البضاعة، وكان رد القرض

---

(25) د. فايز أحمد، مرجع سابق، ص41؛ د. عبد الهادي السيد، مرجع سابق، ص24.

(26) د. رمضان أبو السعود، أصول التأمين،الطبعة الثانية، دار المطبوعات الجامعية (الإسكندرية)، 2000، ص52؛ د. عبد القادر العطير، التأمين البري في التشريع (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الثقافة (عمان)، 2001، ص23؛ د. فايز أحمد، مرجع سابق، ص41.

(27) اللومبادر عائلات سكنت المدن الشمالية في إيطاليا ولكن بسبب الحروب والغزوات نزحوا من اللومبادر إلى فرنسا وبلجيكا، كما هاجروا إلى إنجلترا. وكانت معظم عائلات اللومبادر المهاجرين إلى إنجلترا من اليهود الذين اشتهروا بمعاملات الربا وتمكنوا من منافسة غيرهم بتحديد سعر فائدة أقل فازدهرت أعمالهم. ولما جاء الملك هنري الرابع حدد إقامتهم في دائرة معينة، وبالرغم من عدم صحية المكان تمكنوا من الصمود وأقاموا البنيان وشقوا الشوارع، ولا يزال يوجد حتى اليوم شارع معروف باسمهم في إنجلترا. د. عيسى عبده، التأمين بين الحل والتحريم، دار الاعتصام، دون تاريخ نشر، ص17.

مشروطاً بوصول السفينة والبضاعة سالمة إلى ميناء الوصول، مقابل فائدة مرتفعة، ويتحلل المقترض من التزامه برد القرض إذا ما هلكت السفينة أو البضاعة[28].

وهذا العقد يبرز أهم عناصر التأمين وهي[29]:

1- نقل عبء الخطر من صاحب البضاعة إلى المقرض. فالمقترض يتسلم قيمة البضاعة، ولا يلتزم بردها إذا هلكت، بل يتحملها المقرض.
2- المقرض يعقد عقوداً كثيرة ممن يتعرضون لخطر واحد.
3- الفرق بين سعر الفائدة العالي الذي يحسب على القـرض البحـري وسـعر الفائدة العادي السائد في السوق، يعد بمثابة قسط التأمين.
4- كل من العقدين فيه فكرة التعويض عن مخاطر محتملة، مقابل عوض معين.

ورغم هذا التقارب بين العقدين، إلا أنه ثمة فوارق بينهما، تتمثل بـأن عقـد التأمين يدفع فيه القسط سواء تحققت الكارثة أم لا. إلا أنه في عقد القرض لا تـدفع الفائدة إلا عند عدم تحقق الكارثة. إضافة إلى أن مبلغ التأمين لا يدفع إلا عند تحقق الكارثة بينما يدفع مبلغ القرض قبل ذلك، وإن كان المقترض يرده إلـى المقـرض. مضافاً إليه الفائدة عند عدم تحقق الكارثة[30].

ولقد عدت الكنيسة هذا العقد غير مشروع، لما يتضمنه من فوائـد محرمـة، حيث حرمت الفائدة في جميع القروض، ومنها القرض البحري[31]، وقد أدى ذلك إلى عدم انتشار هذه الطريقة وانحسارها. وترى الدراسة بالإضافة إلى رفض الكنيسـة، إن هذه الطريقة تتطلب رؤوس أموال ضخمة بعكس التأمين، حيث لا يطلـب مـن المؤمن دفع مبلغ التأمين مقدماً، وهذا ساعد أيضاً على عدم انتشار القرض البحري.

---

(28) د. عبد القادر العطير، المرجع السابق، ص23؛ د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين دراسة فـي القـانون والقضاء المقارن، الطبعة الثالثة، دار نادي القضاة، 1991، ص81.

(29) د. سليمان ثنيان، مرجع سابق، ص43؛ د. إبراهيم عبدربه، مرجـع سـابق، ص48؛ د. كامـل عبـاس الحلواني، الخطر والتأمين،دار المعارف (مصر)، دون تاريخ نشر، ص15.

(30) د. محمد بلتاجي، مرجع سابق، ص11

(31) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1096؛ د. محمد حسـن قاسـم، محاضـرات فـي عقـد التأمين،الدار الجامعية (بيروت)، دون تاريخ نشر، ص23.

ولهذه الأسباب بدأ عقد التأمين البحري الحديث يظهر، وراح يحل محل القرض البحري، فكانت أول وثيقة تأمين بحري في الثالث والعشرين من شهر تشرين الأول سنة 1347م، وهي المعروفة بالوثيقة الإيطالية وثُم انتشر التأمين في الدول الأوروبية الأخرى بعد ذلك[32].

وكان للأسبانين والبرتغاليين قصب السبق في إصدار تشريعات خاصة بعقد التأمين البحري في القرن الخامس عشر، ومن أشهر هذه القوانين أوامر برشلونة الأربعة التي صدرت في السنوات (1436، 1458، 1461، 1484) وقد تناولت هذه الأوامر عناصر عقد التأمين البحري، وشرائط انعقاده، وقواعده، وطرق تنفيذه، وآثاره، وأصول فض منازعاته ومحاكمه[33].

أما إنجلترا فقد استفادت كثيراً من نشاط جماعة اللومبادر في ميدان التجارة والتأمين، ولكن لم يكن ينظم هذه الممارسة أي قوانين أو نظم قبل عام 1601م، حيث صدر في ذلك العام قانون إليزابيث، الذي اهتم بالتأمين بمعناه الحالي[34].

---

(32) د. خالد الفقيه، مرجع سابق، ص6؛ د. محمد بلتاجي، مرجع سابق، ص12.

(33) د. عبد الهادي السيد، مرجع سابق، ص27.

(34) لأهمية قانون اليزابيث في تاريخ التأمين بوصفه أول تشريع يعالج التأمين بمعناه الحالي نورد مقدمته باللغة الإنجليزية ثم ترجمتها بالعربية.

"By means of which policies of assurance it cometh to pass, upon the loss or perishing of any ship there followeth not the undoing of any man, but the loss lighteth rather easily upon mony. Than heavily upon few. And rather upon then that adventure".

"أي يفهم من عقد (بوليصة) التأمين البحري، أن فقد أو هلاك السفينة لا يتسبب عنه شقاء أي فرد، بل يكون عبء الخسارة بسيطاً بتوزيعه على عدد كبير من الأفراد. أفضل مما لو لحقت خسارة جسيمة بنفر قليل منهم. والعبء يكون موزعاً عليهم وبذلك لا تكون هنالك مخاطرة. وهذا أضمن مما لو كان هنالك مخاطرة، وبهذا فإن جميع التجار –صغار الدخل منهم على الأخص- يمكنهم المخاطرة برغبة وبجرأة". نقل هذا النص كما ورد في كتاب د. جمال الحكيم، التأمين البحري، الطبعة الثانية، مطبعة القاهرة الجديدة(القاهرة)، 1979م، ص7. يلاحظ أن العالم الجليل أبا محمد عبد الله بن قدامة المتوفى سنة 620هـ-1223م ألف موسوعته المشهورة (المغني) سنة 572هـ-1176م في تسعة مجلدات وسبق قانون إليزابيث بما يقرب من ستة قرون متحدث عن التأمين على البضائع في البحر في الجزء الرابع.

وفي عام 1523م صدر قانون في فلورنسا ينظم التأمين البحري، وفي عام 1681م أصدرت فرنسا تشريعاً في عهد لويس الرابع عشر، وكان يعد أكثر قوانين أوروبا توسعاً في استيعاب فكرة التأمين من الناحية العلمية والقانونية[35].

وبدأ بعض التجار يتفرغون لمزاولة التأمين البحري، وكان جانب كبير من أعمال التأمين يتم في المقاهي، حيث يجتمع رجال الأعمال وتكثر التعاقدات، ومن أشهر هذه المقاهي (لويدز)، حيث يعد النواة الأولى لمؤسسة لويدز أشهر مؤسسات التأمين في عصرنا الحالي[36].

أما التأمين البري فقد تأخر ظهوره إلى القرن السابع عشر عقب الحريق الهائل الذي شب في مدينة لندن سنة 1666م، والذي استمر أربعة أيام متتالية، دمر فيها 85% من مباني المدينة، وبخسارة أكثر من 10 ملايين جنيه[37]، حيث دمر كاتدرائية سان بول الكبيرة ونحو مائة كنيسة وأكثر من 13 ألف منزل[38]. ولم توجد أي وسيلة لتعويض الخسائر الناجمة عن هذا الحريق، وقد دفع هذا إلى ظهور

---

(35) د. جمال الحكيم، المرجع السابق، ص12.

(36) تألفت جماعة اللويدز في أواخر القرن السابع عشر، وأخذت اسمها من مقهى في شارع تاور افتتحه شخص يدعى إدوارد لويدز سنة 1688 وأعيد تنظيم اللويدز عام 1769م. وهذه الجماعة لا تقوم بنفسها بالتأمين وإنما يقوم بذلك كل فرد فيها على مسؤوليته الخاصة وبضمان كل ممتلكاته. وبهذا يعد هذا النوع من التأمين تأميناً فردياً، بهدف الربح والجماعة التي تجمع هؤلاء الأفراد، وإن كانت لا تقوم بنفسها بعمليات التأمين، إلا أنها تشترط فيمن ينضم إليها شروط خاصة، حتى تحتفظ لنفسها بحسن السمعة في سوق التأمين فهي تشترط مثلا:

- أن يكون من أصحاب الثروة الكبيرة الحسنة السمعة في المعاملة.
- إلزام العضو بدفع ضمان يتناسب ومبالغ التأمين التي يصدرها. والتزامه بعدم تعديها في أي حال.
- يقدم كل عضو للجماعة سنويا تقرير للتأكد من قدرته على الوفاء بالتزاماته من قبل مدقق حسابات مستقل.

تحكم اللويدز في أسعار التأمين البحري، إعداد الدائرة الاقتصادية في الأمانة العامة لاتحاد غرف الخليج، الطبعة الثانية، 1981، ص5؛ د. عبد العزيز هيكل، مبادئ في التأمين،الدار الجامعية (بيروت)، 1985م، ص25.

(37) د. عبد الودود يحيى، مرجع سابق، ص7.

(38) د. محمد بلتاجي، مرجع سابق، ص18.

الحاجة إلى التأمين البري، فظهرت صورته الأولى في شكل التأمين ضد الحريـق. ومن إنجلترا انطلقت فكرة التأمين ضد الحريق إلى كثير من البلدان.

أما التأمين على الحياة فأول دليل ثابت على وجوده عقد مسجل في لندن فـي 18 حزيران 1583م على حياة شخص اسمه (وليم جيبونز) وكان من المؤمنين فيه ستة عشر تاجراً من تجار لندن، وكان التأمين لصالح أحد المحامين واسمه (ريتشارد مارتن) وبمبلغ تأمين قدره (383) جنيهاً إسترلينياً[39].

أما في فرنسا فقد عد التأمين على الحياة نوعاً من المضاربة والمقامرة علـى حياة الإنسان، الأمر الذي ينافي الآداب العامة، والذي حرم في المرسوم الصادر عام 1681م في عهد الملك لويس الرابع عشر. مما أدى بـ (لورنزو تونتو) الإيطـالي بوضع التأمين التونتي[40]. إلا أن تأمين الحياة قد تطور مع تطور الفنـون العلميـة والرياضية والإحصائية، وأخذ عقد التأمين على الحياة يبعد عن صـفة الرهـان أو المقامرة، مستهدفاً تغطية مخاطر، وليس مجرد تحقيق أرباح. ومن ثَـم سـمح لـه بالظهور، فكانت أول شركة فرنسية للتأمين على الحياة سنة 1778م[41].

أما تأمين المسؤولية، فقد ظهر نتيجة لانتشار المدنية من جهة، وتقدم وسـائل النقل وانتشار الآلات من جهة أخرى. وقد حرم بداية على أساس مخالفتـه لقواعـد النظام العام والآداب حيث كان يعتقد أنه يشجع على ارتكاب الأخطاء؛ ولكن اسـتقر الرأي بعد ذلك على إجازة هذا النوع من التأمين[42].

---

(39) د. خالد الفقيه، مرجع سابق، ص7.

(40) بمقتضى هذا النظام يتفق جماعة من الأشخاص على أن يساهم كل منهم بمبلغ معين يدفعه كاشتراك سنوي على أن يؤول نصيب من يتوفى منهم إلى بقية الأعضاء الذين لا زالوا على قيد الحياة. وتوزيـع أنصـبة المتوفين يتم في فترات دورية أو في مواعيد محددة. وواضح أن هذا النظام يهدف إلـى تحقيـق الـربح للمشتركين فيه لا تغطيه مخاطر معينة يتعرضون لها وهو في الحقيقة ضربا من المقامرة، لأنه لا يسـتند على أساس علمي، وإنما يقوم على المصادفة البحتة. د. عبد الودود يحيى، مرجع سابق، ص8.

(41) د. عبد القادر العطير، مرجع سابق، ص26؛ د. محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص25.

(42) د. فايز أحمد، مرجع سابق، ص44.

3.1.1 التعريف بعقد التأمين

تعددت التعريفات الفقهية للتأمين، واختلاف فيما بينها[43]. حتى يكاد ينفرد كل من كتب في التأمين بتعريف يخصه، بعد أن يوجه ما يستطيع من نقـد لتعريفـات غيره. ويرجع ذلك بصفة أساسية لاحتواء التأمين على جـانبين أحـدهما قـانوني والآخر فني، هذا بالإضافة إلى كثرة أنواع التأمين من جهة، وما ينشـأ عـن عقـد التأمين من علاقات متشابكة من جهة أخرى. كما إن بعض القوانين تصدت لتعريف التأمين[44]. رغم الفكرة المستقرة والتي تدعو إلى أن تعريف العقود والمصـطلحات يجب أن تترك للفقه.

1.3.1.1 التعريفات الفقهية لعقد التأمين

كثرت تعريفات الفقهاء لعقد التأمين، وهذه الكثرة لا تضره في قليل أو كثير، بل إنها تفيد فائدة عملية وعلمية كبيرة. إذ إن دراسـة هـذه التعـاريف ومقارنتهـا ببعضها بعضاً تُظهر ما فيها من قصور، بغية الوصول إلى تعريف جامع مانع لعقد التأمين.

فمن الفقهاء من ركز على الجانب الفني لعقد التأمين، حيث يعرف فريـدمان وسافاج التأمين كالآتي: "الفرد الـذي يشتري تأمينات من الحريـق علـى منـزل يمتلكه، يفضل تحمل خسارة مالية صغيرة مؤكدة (قسط التأمين)، بدلاً من أن يبقـى متحملاً خليطاً من احتمال صغير لخسارة مالية كبيرة (قيمة المنزل بأكمله)، واحتمال كبير بألا يخسر شيئاً. أي إنه يفضل حالة التأكد من حالة عدم التأكد" [45]. ويلاحـظ على هذا التعريف أن فيه بيان يتفق مع الشرح، ويتعارض مع التعريف، كما إنه من

---

(43) في تعريف عقد التأمين انظر د. رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص35؛ د. عبد الهادي السيد، مرجع سابق، ص46.

(44) كالمادة 950 من القانون السوري، والمادة 983 من القانون العراقي، والمادة 747 من القـانون الليبـي، والمادة 747 من القانون المصري.

(45) مشار إليه لدى د. سلامة عبد الله، الخطر والتأمين الأصول العلمية والعملية، الطبعة الثانية، دار النهضـة العربية (القاهرة)، 1970، ص74.

المسلم به أن يكون التعريف جامعاً مانعاً يشمل المعرف من جميع جوانبه؛ والتعريف السابق يشمل الجانب الفني لعقد التأمين دون الجانب القانوني[46].

وصب بعض الفقهاء اهتمامهم على الجانب القانوني على حساب الجانب الفني، حيث يعرف الفقيه الفرنسي بلانيول التأمين بأنه "عقد يتعهد بمقتضاه شخص يسمى المؤمن، بأن يعوض شخصاً آخر يسمى المؤمن له، عن خسارة احتمالية يتعرض لها هذا الأخير، مقابل مبلغ من النقود وهو القسط الذي يقوم المؤمن له بدفعه إلى المؤمن"[47]. ولقد أُخذ على هذا التعريف أنه لم ينظر إلى التأمين من الناحية الفنية، مغفلاً التنظيم الفني، والأسس الفنية لعملية التأمين، بالإضافة إلى عدم إبراز فكرة التعاون بين المؤمن لهم المعرضين للخطر نفسه؛ وأخيراً قيل: بأن هذا التعريف يقيم التأمين على أساس تعويض المؤمن له عن خسارة احتمالية، وهذا الوصف لا يصدق إلا على تأمين الأضرار دون التأمين على الحياة[48].

وإزاء هذه الانتقادات اتجه بعض الفقه الفرنسي إلى وضع تعريف قانوني للتأمين يليه تعريفٌ فني، وعلى ضوء ذلك عرفت Y.LAMBERT-FAIVRE التأمين على النحو التالي[49]:

التعريف القانوني: التأمين عقد بمقتضاه يحصل المستأمن على تعهد المؤمن، بأداءٍ معين في حالة تحقق الخطر، مقابل مبلغ معين يسمى القسط أو الاشتراك.

---

(46) شمل التعريف شقين منفصلين أحدهما رياضي يتمثل في المفاضلة بين الخيارات الممنوحة للمؤمن له، فالفرد يمكنه شراء تأمين ودفع القسط (خسارة مؤكدة) نظير تحمل شركة التأمين الخطر وبين تحمل الخطر الذي فيه احتمالين أحدهما احتمال بسيط مرتبط بخسارة كبيرة واحتمال كبير مرتبط بخسارة منعدمة. والآخر اقتصادي يظهر من المقارنة بين رأس المال المملوك والخسارة المعرض لها وبين تفضيل صاحب المال للخسارة المؤكدة (القسط) عن الخسارة الكبيرة وإن كانت احتمالية. د. سلامة عبد الله، مرجع سابق، ص75.

(47) مشار إليه لدى د. عبد الهادي السيد، مرجع سابق، ص47.

(48) د. عبد المنعم البدراوي، التأمين، دار الكتاب العربي (مصر)، 1963، ص11.

(49) مشار إليه لدى د. نزيه الصادق المهدي، عقد التأمين، دار النهضة العربية (القاهرة)، دون تاريخ نشر، ص20.

التعريف الفني: التأمين هو عملية بمقتضاها يتولى المؤمن تنظيم التعاون بين عدد من المؤمن لهم، يتعرضون لمخاطر معينة، ويقوم بتعويض من يتحقق الخطـر بالنسبة له من بينهم، بفضل الرصيد المشترك للأقساط التي يجمعها منهم.

وبالرغم من أن هذا التعريف يبرز جانبي عملية التأمين ويضعهما على نفس المستوى من الأهمية دون أي مفاصلة بينهما. إلا أنه يؤخذ عليه الفصل بين جـانبي التأمين، حيث يعرف كلاً منهما بشكل مستقل، على نحو يوحي بأن الأمـر يتعلـق بشيئين منفصلين، رغم أن الحقيقة على خلاف ذلك[50]. وترى الدراسـة، وبمـا أن التأمين عملية واحدة يندمج فيها العنصران القانوني والفني، لذا وجـب أن يعـرف التأمين كعملية واحدة دون أي فصل بين أجزائه.

ومما سبق يتضح لنا أن عقد التأمين تمتزج فيه مجموعة مـن العناصـر، إذ يحتوي على عنصر قانوني يتمثل بالعلاقة القانونية التي تربط طرفي العقـد، ومـا ينشئ عن هذه العلاقة من حقوق والتزامات[51]. كما ويضم عقد التـأمين عنصـراً تعاونياً، يتمثل في توزيع الخسارة على أكبر عدد من الأفراد، وما دور المـؤمن إلا وسيط ينظم هذا التعاون. وهذا العنصر ما يميز عقد التأمين عن المقامرة والرهـان، فالتأمين عملية جماعية، وليست مجرد علاقة فردية، كما إنها مبنيـة علـى أسـس وقواعد علمية[52]. كما ويحتوي عقد التأمين على عنصر فني، يتمثل في أن المؤمن عند إبرام عقد التأمين مع المؤمن لهم، يستند إلى أسس فنية وعلمية حيث يسـتخدم معطيات وأصول علم الإحصاء، لإجراء عملية مقاصة بين الأخطار التـي يغطيهـا بموجب العقود التي يبرمها، والأخطار التي لا يغطيها[53].

وبما أن الأصل في التعريف هو الحد التام، لأن المقصـود الأصـلي مـن التعريف أمران: **الأول:** تصور المعرف بحقيقته، لتتكون له فـي الـنفس صـورة تفصيلية واضحة. **والثاني:** تمييزه في الذهن عن غيره تمييزاً تاماً. ولا يؤدي هذان

([50]) د. محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص19.

([51]) د. أحمد شرف الدين، مرجع سابق، ص11.

([52]) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1086.

([53]) د. أحمد شرف الدين، مرجع سابق، ص12.

الأمران إلا الحد التام. وحيث يتعذر الأمر الأول يكتفى بالثاني[54]. ولذا وجب فـي تعريف التأمين احتواء العناصر الثلاث سالفة الذكر.

وكنتيجة لاحتواء تعريف الأستاذ هميار هذه العناصر، يتضح لنا سبب تأييده الواسع من الفقه[55]. حيث يعرف التأمين بأنه "عقد بموجبه يحصل أحد المتعاقـدين وهو المؤمن له في نظير مقابل يدفعه، على تعهد بمبلغ يدفعه له أو للغير، إذا تحقق خطر معين المتعاقد الآخر وهو المؤمن، الذي يدخل فـي عهدتـه مجموعـة مـن الأخطار، يجري مقاصة فيما بينها طبقاً لقوانين الإحصاء"[56].

ويمتاز هذا التعريف بعدة خصائص، تتمثل بانطباقه على كافة أنواع التـأمين من جهة، وإبرازه عناصر عقد التأمين من جهة أخـرى. حيـث أورد العنـاصر القانـونية التي لابـد مـن توافرها، وهي طرفا العقـد، والخطر المـؤمن منـه، والقسط، والمبلغ الذي يدفعه المؤمن عند تحقق الخطر. ثم إنه لم يغفل الناحية الفنية والتعاونية لعملية التأمين، وما تقوم عليه من أسس، وهي تجميع المخاطر المتحدة في النوع والطبيعة، وإجراء المقاصة بينها وفقاً لقوانين الإحصاء[57].

ولقد استند بعضهم على هذا التعريف, عندما تعرض لتعريف عقد التـأمين, فيعرف الدكتور (محمد علي) عرفه التأمين بأنه: "عملية فنية تزاوله هيئات منظمـة, مهمتها جمع أكبر عدد ممكن من المخاطر المتشابهة, وتحمل تبعتهـا عـن طريـق المقاصة بينها وفقاً لقوانين الإحصاء, ومن مقتضى ذلك حصول المسـتأمن أو مـن

---

(54) الحد التام هو التعريف بجميع ذاتيات المعرف، أما الحد الناقص فهو التعريف ببعض ذاتيـات المعـرف، فالحد الناقص لا يعطي للنفس صورة ذهنية كاملة للمحدد مطابقة له. الشيخ محمد رضا المظفر، المنطـق، دار التعارف، دون تاريخ نشر، ص98.

(55) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1090؛ د. رمضان أبو السعود، مرجع سـابق، ص39، د. عيسى عبده، مرجع سابق، ص13، د. توفيق حسن فرج، أحكام الضمان (التأمين في القـانون اللبنـاني)، الدار الجامعية (بيروت)، دون تاريخ نشر، ص47.

(56) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1091، نقلا عن هميار في التأمين البري، فقرة 42، ص73، وهذا نص التعريف في أصله الفرنسي

“.. une opèration par laquelle une partie, làssurè, se fait prometire, moyennant une rèmunèration. La prime, pour lui on pour un tiers, en cas de reàlisstion d’un risque, une prestation par une autre partie, làssureur, qui. Prenant en charge un ensemble de rieques, les compense conformèmeat aux lois de la statisique”.

(57) د. أحمد شرف الدين، مرجع سابق، ص15، د. عيسى عبده، مرجع سابق، ص19.

يعينه حال تحقق الخطر المؤمن منه على عوض مالي, يدفعه المؤمن في مقابل وفاء الأول بالأقساط المتفق عليها في وثيقة التأمين" [58].

وذهب الدكتور (نزيه المهدي) إلى أن التعريف السابق اهتم بإبراز الجانـب الفني لفكرة التأمين, أكثر من اهتمامه بالجانب القانوني لهذه الفكرة[59] . ونأخذ عليه أيضاً أنه ينقصه الإيجاز، كما وتتفق الدراسة مع الدكتور (جمال الحكيم) على أن هذا التعريف ما هو إلا تعريف الأستاذ هميار, مع الاستفاضة في شرح ماهيـة إجـراء المقاصة لمجموعة من المخاطر التي تتحمل شركات التأمين تبعتها وفقـاً لقـوانين الإحصاء[60]. ثم ذهب إلى تعريفه بأنه: "عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه, أن يؤدي إلـى المؤمن له أو المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال, أو إيراد مرتباً, أو أي عوض مالي آخر في حال وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد, وذلك في نظير قسط أو أية دفعة مالية يؤديها المؤمن له للمؤمن، ويتحمل بمقتضاه المؤمن تبعة مجموعة من المخاطر بإجراء المقاصة وفقاً لقوانين الإحصاء" [61].

ونأخذ على هذا التعريف أنه مزج بين تعريف المشرع المصري, وتعريـف الأستاذ (هميار), حيث أنه أخذ صدر التعريف مـن المشرع المصري - كما سنرى لاحقاً - وذيل التعريف من الأستاذ هميار، كما إن تعريفه ينقصه الإيجاز.

وترى الدراسة أن ما ذهب إليه أغلب الفقه من الأخذ بتعريف عقـد التـأمين بالصورة التي وضعها الأستاذ (هميار) هو الصواب, ذلك إن من شروط التعريـف عدم التعريف بالأعم لأن الأعم, لا يكون مانعاً, ولا بالأخص لأن الأخص لا يكـون جامعاً, ولا بالمتباين لأن المتباين لا يصح حمل أحدهما علـى الآخـر[62]. وهـذه الصفات جميعها غير موجودة في تعريف الأستاذ هميار. ذلك إن تعريفه شمل بقوله (عملية) أشكال التأمين جميعها, لأن المقصود من التعريف التعاون لجبر الخطـر أو

---

(58) د. محمد علي عرفه، التأمين والعقود الصغيرة، الطبعة الثالثة، دون دار وتاريخ نشر، ص8.

(59) د. نزيه المهدي، مرجع سابق، ص30.

(60) د. جمال الحكيم، عقود التأمين من الناحيتين التأمينية والقانونية، الجزء الأول، دار المعـارف (مصـر)، 1965، ص32.

(61) د. جمال الحكيم، عقود التأمين، مرجع سابق، ص33.

(62) الشيخ محمد المظفر، مرجع سابق، ص103.

الضرر, الذي يلحق بأحد الأعضاء بتوزيعه عليهم جميعاً. كما يبين التعريف عناصر العلاقة القانونية بذكر المؤمن والمؤمن له والمستفيد, هذا بالإضافة إلى شمول التعريف مبلغ التأمين, الذي قد يدفع مرة واحدة أو على شكل مرتب, حيث أتى التعريف بلفظ عام (عوض مالي) وذلك في حال تحقق الخطر, كما أوضح عمل المؤمن كوسيط ينظم تعاون المؤمن لهم, الذين يجمعهم خطر واحد يهددهم, ويجري بينهم المقاصة عند تحقق الخطر وفقاً لقوانين الإحصاء؛ وهذا فيه إبراز للعنصرين الفني والتعاوني، وهو ما يميز التأمين عن المقامرة والرهان.

2.3.1.1 التعريف التشريعي لعقد التأمين

المشرع عادة يهتم بتنظيم المسائل القانونية دون التطرق إلى تعريفها, حيث أنه من الأسلم ترك أمر التعريف للفقه، وعلى الرغم من ذلك عرف المشرع الأردني التأمين في المادة (920) من القانون المدني[63] بقوله: "التأمين عقد يلتزم به المؤمن أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه، مبلغاً من المال أو إيراد مرتباً أو أي عوض مالي آخر، في حالة وقوع الحادث المؤمن ضده، أو تحقق الخطر المبين في العقد، وذلك مقابل مبلغ محدد أو أقساط دورية يؤديها المؤمن له للمؤمن".[64]

ويتضح من هذا التعريف أن من يتعرض لخطر في شخصه أو في ماله، يسعى إلى تأمين نفسه من هذا الخطر، وهذا الشخص يسمى المؤمن له. وهو في سبيل ذلك يتعاقد مع المؤمن (شركة التأمين) ليدفع له أو لمن يشترط التأمين لمصلحته (المستفيد) مبلغاً من المال على شكل مبلغ مقطوع يدفع مرة واحدة، أو على شكل مرتب، أو أي عوض آخر-كالالتزام بتجديد البناء المحترق في التأمين

([63]) منشور في الجريدة الرسمية في العدد 2645 الصادر بتاريخ 1976/8/1، ص2.

([64]) ويتفق المشرع الأردني مع المشرع المصري في تعريفه للتأمين وإن كان هنالك اختلاف في الصياغة إلا أنه ليس بذي معنى من الناحية القانونية. إذ عرفت المادة 747 من القانون المدني المصري التأمين بأنه "عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو إيراد مرتب أو أي عوض مالي آخر في حال وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد، وذلك في نظير قسط أو أية دفعه مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن".

من الحريق – وذلك نظير التزام المؤمن له بدفع مبلغ محـدد، أو بأقسـاط دوريـة يؤديها إلى المؤمن(65).

ولتعريف المشرع الأردني إيجابيات، تتمثل بخلوه من ذكر الصفة التعويضية، باعتبارها صفة لازمة لكل أنواع التأمين. فهـذه الصـفة لا تنطبـق علـى تـأمين الأشخاص، بينما تنطبق على تأمين الأضرار؛ وعدم ذكر هذه الصفة في التعريـف تجعله صالحاً لتعريف جميع أنواع التأمين هذا من جهة(66)، ومن جهة أخرى أبـرز التعريف العناصر القانونية لعقد التأمين وأشخاصه، حيث يتبين من التعريف أنه يبرم بين طرفين هما: المؤمن والمؤمن له(67)، وقد يضاف إلى شخص ثالث هو المستفيد. كما ويتضح أن التأمين يقوم على خطر يخشى وقوعه، ويهدف المـؤمن لـه إلـى التأمين منه، كما ويبرز التعريف التزام المؤمن له بالأقساط، مقابل التـزام المـؤمن بدفع مبلغ التأمين له، أو للمستفيد إذا تحقق الخطر(68).

---

(65) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1085.

(66) د. أحمد شرف الدين، مرجع سابق، ص19؛ د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1086.

(67) تحظى هذه التسمية بميول جانب كبير من الفقه أنظر: د. نزيه المهدي، مرجع سـابق، ص32؛ د. أحمـد شرف الدين، مرجع سابق، ص16؛ د. خميس خضر، العقود المدنية الكبيرة (البيع والتـأمين والإيجـار) الطبعة الأولى، دار النهضة العربية (مصر)، 1979، ص350. كما إن التشريع التـزم بتسـمية المـؤمن والمؤمن له كالتقنين السوري في المادة 713 والليبي في المادة 747 والعراقي فـي المـادة 983، إلا أن قانون الموجبات اللبناني أتى بتسمية جديدة، حيث عرفت المادة 950 منه الضمان (التأمين) بأنـه: "عقـد بمقتضاه يلتزم شخص (يقال له الضامن) ببعض الموجبات عند نزول بعض الطوارئ بشخص المضـمون أو بأمواله مقابل دفع بدل يسمى القسط أو الفريضة". ويلاحظ أن مصطلح الضمان غير دقيق ومدعاة لخلط أكيد بين التأمين والضمان الشخصي أو العيني وكما أن هذا المصطلح مدعاة كذلك لبعض اللبس يتعلق مثلا بما على البائع من ضمان الاستحقاق. د. عصام أنور سليم، عقد التأمين، الجزء الأول، الـدار الجامعيـة، (الإسكندرية) 1997، هامش رقم (1)، ص5، وترى الدراسة أنه التزاما بلغة التشريع كان من الأجدر على المشرع اللبناني استخدام مصطلح المؤمن والمؤمن له، وحتى لا يختلط التأمين بغيره من الأمور القانونية. ويرى د. عبد الرزاق السنهوري أن المستأمن هو طالب التأمين والمؤمن له: لقب للمستأمن بعـد التعاقـد، مرجع سابق، ص1086. ويرى مجمع اللغة العربية بالقاهرة إطلاق لفظ المستأمن على طالـب التـأمين، الوسيط، الجزء الخامس، ص111.

(68) د. عبد الله مبروك النجار، عقد التأمين ومدى مشروعيته بالفقه الإسلامي، الطبعة الثانيـة، دار النهضـة العربية (القاهرة)،2004، ص21؛ د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1085.

أما الجانب السلبي يتمثل بأن التعريف يهدف أولاً إلى تعيين الذات التصورية التي تنظم أفراد المعرف(69)؛ وتعريف المشرع الأردني يبـرز العنصـر القـانوني للتأمين، ويغفل الناحية الفنية، علماً بأنها لا تقل أهمية عن العنصر القـانوني. إذ إن التأمين ليس عملية واحدة بين مؤمن له واحد ومؤمن، وإنما هي عملية مركبة تضم مجموعة كبيرة من المعرضين للخطر المؤمن منه؛ ولذلك فإن هذا التعريف لا يكفي لتكوين صورة متكاملة في الذهن(70).

والتعريف ثانياً يهدف إلى تمييز المعرف عما يشتبه به، لاشتراكه معه فـي بعض الصفات(71)؛ وباستبعاد الجانب الفني من هذا التعريف نفقد التمييز بينه وبـين ما يشتبه به من عقود الغَرر الأخرى كالِقمار والرهان، إذ إن الفارق بينهما يكمن في فكرة التكافل التي تفرضها عملية التأمين بين المؤمن لهم، لمواجهة الخطر المشترك الذي يتهددهم(72). حيث يذوب الخطر ويتفتت على عدد كبير جداً مـن الأشـخاص، بحيث يتلاشى أثره، فلا ينتقل عبء الخسارة من شخص إلى آخر، ولكـن تتـوزع الخسارة على جميع المؤمن لهم، وبهذه الصورة لا يحمل التأمين طابع المقـامرة أو الرهان(73).

وترى الدراسة أن تعريف المشرع الأردني قد ألم بالجانـب القـانوني لعقـد التأمين بشكل دقيق، ولكنه أغفل الجانب الفني، أي العلاقة بين المـؤمن ومجمـوع المؤمن لهم، ذلك إن عقد التأمين هو عبارة عن خطوة في نظام التأمين، توجد إلـى جانبها خطوات فنية تكمن في التكافل بين المؤمن لهم ضمن قوانين الإحصاء؛ ولذلك تؤيد الدراسة التعريف الوارد بقانون المعاملات المدنية في دولة الإمارات العربيـة المتحدة، فقد نصت المادة 1026 الفقرة الأولى منه على أن التأمين "عقد يتعاون فيه المؤمن لهم والمؤمن على مواجهة الأخطار أو الحوادث المؤمن منهـا. وبمقتضـاه

(69) الشيخ محمد المظفر، مرجع سابق، ص98.

(70) د. مصطفى محمد الجمال، التأمين الخاص، الطبعة الأولى، دار الفتح (الإسكندرية)، دون تـاريخ نشـر، ص5.

(71) د. الشيخ محمد المظفر، مرجع سابق، ص103.

(72) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص186، د. عبد القادر العطير، مرجع سابق، ص20.

(73) د. فتحي عبد الله، التأمين، مكتبة الجلاء الجديدة (المنصورة) 1997، ص16.

يدفع المؤمن له إلى المؤمن مبلغاً محدداً أو أقساطاً دورية، وفي حالة تحقق الخطر أو وقوع الحادث المبين في العقد، يدفع المؤمن إلى المؤمن له أو المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال، أو إيراداً مرتباً، أو أي حق مالي آخر".

ويتضح من هذا التعريف أن المؤمن لهم يتعاونون على مواجهة الأخطار المؤمن منها، إذ إنهم يتعاونون في تعويض العدد القليل الذي يصيبه الخطر منهم حيث لا يتحمل هؤلاء الخسارة وحدهم، ولكن توزع عليهم جميعاً، ولا يخسر أي منهم إلا مقابل التأمين الذي دفعه. وما المؤمن إلا وسيط ينظم هذا التعاون، وبهذا يظهر الجانب الفني الذي تتحدد به أهم دعامة يقوم عليها التأمين، وهي توزيع الخسارة بين المؤمن لهم جميعاً.

3.3.1.1 التأمين في الأردن

كان الأردن جزءاً من الدولة العثمانية عندما بدأت تظهر أهمية التأمين في القرن السابع عشر. وفي القرن التاسع عشر أصدرت الدولة العثمانية تشريعات مختلفة، كانت مقتبسة من التشريعات الأوروبية وخاصة الفرنسية. ولم يتعرض المشرع العثماني لأحكام التأمين في قانون التجارة البرية لعام 1851م إلا أن قانون التجارة البحرية عام 1863م تعرض في المواد 175-240 لمسائل التأمين البحري، وفي عام 1905م صدر قانون لتنظيم مسائل التأمين الأخرى، عرف باسم قانون شركات التأمين العثماني، ولم يتعرض هذا القانون للتأمين على الحياة، لأن الحياة تخرج عن إرادة الإنسان(74).

وعلى الرغم من استقلال الأردن عن الدولة العثمانية، إلا أن القوانين العثمانية بقيت سارية المفعول حتى تم استبدالها تدريجياً بتشريعات أردنية. حيث صدر القانون المدني الأردني رقم43 لسنة 1976. منظماً عقد التأمين البري في المواد 920-932 كما تطرق في المواد 933-949 للأحكام الخاصة بالتأمين من الحريق والتأمين على الحياة، وقد اشتقت أحكام عقد التأمين من القانون الفرنسي الصادر عام 1930 بشكل رئيس.

(74) خالد القيام، عقد التأمين في القانون المدني الأردني، مكتبة ابن خلدون (مؤتة)، 1999، ص22.

وبناء على نص المادة 923 من القانون المدني والتي تحيل إلـى القـوانين الخاصة فيما لم يرد به نص، وجدنا قانون التجارة رقم 12 لسـنة 1966[75]، فـي المواد 296-383 قد نظم التأمين البحري تنظيماً شاملاً. وبما أن المادة السادسة من القانون المذكور ذهبت إلى اعتبار أعمال التأمين أعمالاً تجارية برية، وبما أن نشاط التأمين يتصل بمصالح المواطنين ويؤثر على اقتصاد البلـد، فقـد عنـى المشـرع بإصدار نظام مراقبة أعمال شركات التأمين على البضائع رقم 24 لسنة 1959م[76]. ثم تلاه أمر الدفاع رقم 33 لسنة 1963[77]. المتعلق بالكشف على البضائع التالفـة، وذلك لتقدير التعويض المستحق للمؤمن لهم[78]. ثم صدر قـانون مراقبـة أعمـال التأمين رقم 30 لسنة 1984م[79]، الذي صدر بناء على نظام شركات التأمين رقـم 17 لسنة 1984[80]. وبناء على المادة 53 من قانون مراقبة أعمال التأمين أصـدر المشرع نظام التأمين الإلزامي على المركبات رقم 29 لسنة 1985[81].

ولقد تم إصدار القانون المؤقت رقم 30 لسنة 1978[82]، الذي أنشأت بموجبه المؤسسة العامة للضمان الاجتماعي، وجعل التأمين فيه إلزامياً على أرباب العمـل، لمواجهة إصابات العمل، وأمراض المهنة، والعجز، والشيخوخة، والوفاة؛ ويشـمل

---

(75) منشور في الجريدة الرسمية في العدد 1910 الصادر بتاريخ 1966/3/30م، ص472.

(76) منشور في الجريدة الرسمية في العدد 1431 الصادر بتاريخ 1959/7/16، ص572.

(77) منشور في الجريدة الرسمية في العدد 1713 الصادر بتاريخ 1963/10/10، ص1375 والـذي صـدر بمقتضى نظام الدفاع رقم 24 لسنة 1959.

(78) د. زياد رمضان، مرجع سابق، ص19.

(79) صدر القانون المؤقت رقم 7 لسنة 1984 لمراقبة أعمال التأمين المنشور في الجريدة الرسمية العدد 3200 الصادر بتاريخ 1984/1/8، ص42 ثم أعقبه القانون رقم 30 لسنة 84 المنشور في الجريدة الرسمية العدد 3280 الصادر بتاريخ 1984/12/16، ص1901.

(80) منشور في الجريدة الرسمية في العدد 3217 الصادر بتاريخ 1984/3/1 صادر بالاستناد للمادة 61 مـن قانون مراقبة أعمال التأمين رقم 7 لسنة 1984. ألغي بموجب نظام شركات التأمين رقم33 لسنة 1995.

(81) المنشور في الجريدة الرسمة في العدد 3332، الصادر بتاريخ 1985/7/12، ص1080.

(82) منشور في الجريدة الرسمية في العدد 2816 الصادر بتاريخ 1978/10/16، ص2713 والذي حل محلـه القانون رقم 19 لسنة 2001 المنشور في الجريدة الرسمية في العدد 4489 الصادر بتاريخ 2001/5/31، ص1984.

جميع العمال الخاضعين لقانون العمل في القطاع الخاص، ومستخدمي الدولة الغير خاضعين لقانون التقاعد الحكومي[83].

وبالرغم من تأخر التنظيم التشريعي للتأمين في الأردن، إلا أن التأمين كان معروفاً منذ أواسط الأربعينات من خلال شركات التأمين العاملة في مجال تجارة الترانزيت. كما إن المحاكم في الحقبة السابقة على صدور القانون المدني كانت تفصل في المنازعات التي كانت شركات التأمين طرفاً فيها، معتمدة على القانون العثماني من جهة، وعلى القوة الملازمة للعقد، وعلى وثيقة التأمين من جهة أخرى[84].

4.1.1 وظائف التأمين وتقسيماته

ظهر التأمين نتيجة البحث الدؤوب عن وسائل تمكن الأفراد من مواجهة الأخطار التي تحيط بهم، بعد أن بات من الصعب على من يواجه الخطر ممارسة أي وسيلة لدفع نتائجه، وبه تحقق الأمان المنشود الذي يسعى إليه الأفراد لتجنب الخسائر التي قد تلحق بهم، وتعيقهم عن الاستمرارية في ممارسة أعمالهم، مما ينعكس إيجاباً على قدرتهم الإنتاجية. فللتأمين فوائد جمة لا يستطيع الأفراد الاستغناء عنها، ولذلك ما إن استقرت فكرة التأمين في المجال البحري، حتى امتدت وصار إعمالها في المجال البري، ولم يقف الأمر عند هذا الحد بل تعددت صور التأمين وتقسيماته، لتستوعب مختلف نشاطات الفرد.

1.4.1.1 وظائف التأمين

التأمين نشأ لعوز الإنسان لمجموعة من الأمور، ولقد أتى التأمين لسد هذا العوز أو الحاجة، وهذه الأمور تعد وظائف التأمين وهي:

([83]) المادة 3 من قانون الضمان الاجتماعي. ولمزيد من التفصيل انظر د. سيد رمضان، الوسيط في شرح قانون العمل والضمان الاجتماعي، الطبعة الأولى، دار الثقافة(عمان)، 2004، ص533.

([84]) د. عبد القادر العطير، مرجع سابق، ص29.

أولاً: التأمين يحقق الأمان:

يعد طلب الإنسان للأمان حاجةً غريزيةً. والتأمين شُرع من أجل هذه الحاجة، ذلك إن مصطلح التأمين مشتق من الأمان. كما إن التأمين يشعر المؤمن له بالأمان اتجاه نفسه وكذلك اتجاه أمواله، وبهذا الأمان يستطيع الفرد أن يتقدم ويقوم بالمشاريع التي تعود عليه وعلى المجتمع بالفائدة؛ ذلك إن الأمان أساس الاستقرار(85).

ثانياً: التأمين وسيلة من وسائل الائتمان:

التأمين يقوي ائتمان المؤمن له، حيث يستطيع المدين الذي قدم رهناً على عقاره أن يوثق هذا الرهن، ويقوم بالتأمين على العقار من الحريق، وكثيراً ما يشترط الدائن المرتهن ذلك على المدين، حتى إذا احترق العقار انتقل حقه – الدائن المرتهن- إلى مبلغ التأمين(86).

ثالثاً: التأمين وسيلة لتكوين رؤوس الأموال:

أقساط التأمين المجتمعة لدى شركات التأمين تشكل رؤوس أموال ضخمة تخدم الاقتصاد الوطني. ذلك إن شركات التأمين تخضع للتعليمات الوزارية التي تصدر لتوظيف هذه الأموال، والأموال الواجب الاحتفاظ بها. كما ويحدد وزير الصناعة والتجارة بناء على تنسيب من محافظ البنك المركزي الودائع التي تلتزم شركات التأمين بإيداعها. هذا بالإضافة إلى إلزام شركات التأمين باستخدام الأردنيين(87).

رابعاً: التأمين وسيلة للادخار:

ذلك إن قسط التأمين يعد دفعة مقدمة للخسارة الكبيرة المحتملة الوقوع، وبالتالي فإن هذه العملية أشبه بادخار مبالغ صغيرة لمواجهة خطر كبير محتمل الوقوع. وخير مثال على ذلك التأمين على الحياة لحالة البقاء، فبعد انتهاء العقد يملك

---

(85) د. أحمد شرف الدين، مرجع سابق، ص29.

(86) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1095. وتنص المادة 1/940 من القانون المدني الأردني على أنه "إذا كان الشيء المؤمن عليه مثقلا برهن أو تأمين أو غير ذلك من التوثيقات العينية انتقلت هذه الحقوق إلى الضمان المستحق للمؤمن له بمقتضى عقد التأمين".

(87) يستثنى من ذلك إخصاء التأمين إذ يجوز تعينهم من غير الأردنيين بشرط ألا يتجاوز عددهم عن ثلاثة. المادة 13 من قانون مراقبة أعمال التأمين الأردني.

المؤمن له رأس مال يستعين به لمواجهة أعباء الحياة. فلولا التأمين لما استطاع أن يدخر هذا المبلغ، ولأصبح عالة على المجتمع[88].

خامساً: التأمين وسيلة للاستمرار والوقاية.

ذلك إن التأمين يقوم بجبر الضرر الذي يصيب الأشخاص، مما يعني الاستمرار، فمن يحترق منزله لا يشرد، وإنما يعوض منزلاً آخر، وكذلك إذا أصاب الحريق محلاً تجارياً فإن هذا لا يعني إفلاس التاجر وتوقفه، ذلك إن التأمين يجبر هذا الضرر، وبالتالي يعوضه عما فقد، مما يعني استمرارية عمله.

كما ويقوم التأمين بالوقاية من وقوع الحوادث. لما تقوم به شركات التأمين من دورات للتعريف بطرق تجنب حدوث الخطر المؤمن ضده، والتحذير من التصرف العمدي المؤدي إلى وقوع الخطر، بالإضافة إلى ما تقدمه شركات التأمين من حوافز لمن يحتفظ بسجله نظيفاً كتخفيض الأقساط [89].

2.4.1.1 تقسيمات التأمين

ترتب على انتشار نظام التأمين أن أصبحت تقسيماته كثيرة[90]. فبالنظر إلى عملية التأمين، يمكن تقسيمه طبقاً للفن المتبع في إدارة نظامه إلى تأمين بقسط ثابت (التأمين التجاري) والتأمين التعاوني؛ أما بالنظر إلى طبيعة الأخطار المؤمن منها، وهي محل عقد التأمين، فيقسم إلى تأمين بحري وجوي وبري، أما من جهة طبيعة المصلحة في التأمين، فإنه ينقسم إلى تأمين خاص، وتأمين اجتماعي؛ ولعل أهم تقسيمات التأمين التي ينقسم إليها طبقاً لغرضه، تقسيمه إلى: تأمين أشخاص، وتأمين من أضرار. وهذا التقسيم التقليدي

---

(88) د. محمود الكيلاني، عقود التأمين من الناحية القانونية، دون دار نشر، 1999، ص41.

(89) د. عبد القادر العطير، مرجع سابق، ص49، 53؛ د. محمد الكيلاني، مرجع سابق، ص42.

(90) في تقسيمات التأمين انظر. د. أحمد شرف الدين، مرجع سابق، ص28 وما بعدها؛ د. عبد العزيز هيكل، مرجع سابق، ص19 وما بعدها؛ د. محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص45؛ د. فتحي عبد الله، مرجع سابق، ص18 وما بعدها.

هـو الـذي استقر، وأخذت به التشريعات المختلفـة[91]، واعتنقـه أغلـب الفقـه الحديث[92].

أولاً: تأمين الأشخاص:

يقصد بتأمين الأشخاص كافة عمليات التأمين التي تتعلق بشخص الإنسـان، فتهدده في وجوده أو في صحته، أو في سلامة أعضائه، وهو يعد من أعقد أنـواع

(91) من هذه التشريعات: القانون السويسري الصادر سنة 1908، والقانون الألمـاني الصـادر سـنة 1908، والقانون الفرنسي الصادر سنة 1930.

(92) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1157؛ د. عبد الودود يحيى، مرجع سابق، ص27، د. محمد علي عرفة، مرجع سابق، ص21؛ د. عبد المنعم البدراوي، مرجع سابق، ص27، ولقد انتقد جانـب مـن الفقه الفرنسي هذا التقسيم. فالأستاذ هميار انتقد هذا التقسيم بدافع الخلط والتداخل في بعض الأحيـان إذ أن تأمين الأشخاص يتعلق في بعض الأحيان بتعويض أضرار واقترح تقسيم آخر وهو التقسـيم إلـى تـأمين أشياء وتأمين أشخاص بحيث يشمل الأول تأمين المسؤولية أيضا. وعليه فإن تأمين الأشياء عنده يشمل كل ضرر يلحق بالذمة المالية سواء تمثل ذلك بالضرر الواقع على أمواله مباشرة (كالحريق) أم مـن جـراء الرجوع عليه من قبل الغير، أما تأمين الأشخاص فهو ما تعلق بشخص المؤمن. ولقد انتقد هذا التقسيم بأن المسؤولية ليست شيئا وبالتالي لا تدخل ضمن تأمين الأشياء إلا في حالة التوسع في كلمة أشـياء فتـدخل المسؤولية فيها باعتبارها نوع خاص، كما سلم الاستاذ هميار نفسه باختلاف تأمين الأشياء عن المسؤولية= =من حيث الطبيعة انظر في ذلك د. أبو زيد عبد الباقي مصطفى، الصفة التعويضية في تأمين الأضـرار، المحاماة، العددان السابع والثامن من السنة التاسعة والخمسون، ص81؛ د. توفيق فـرج، مرجـع سـابق، ص295, أما الأستاذ جوسران فقد انتقد التقسيم التقليدي من حيث أن تأمين الأشخاص يمكن أن يكون تأمين أضرار في الوقت نفسه، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن تأمين المسؤولية له طابع خـاص فصـاحب السيارة الذي يؤمن على مسؤوليته قد يواجه حوادث تقع على الأشخاص كما يواجه الخسائر المادية التـي يمكن أن يحدثها، ثم يقترح تقسيما ثلاثياً يتمثل بالتأمين على الأشخاص وعلى الأشياء ومن المسـؤولية. د. عبد المنعم البدراوي، مرجع سابق، ص42؛ د. رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص181 وتتفق الدراسة مع ما ذهب إليه جانب كبير من الفقه المصري بأن الأستاذ جوسران خلط بين أمرين إذ إنـه حتـى فـي الحالات التي يقتصر فيها تأمين الأشخاص على تعويض الضرر لا يكون هذا الضرر هو السبب القصـدي من هذا العقد وإنما يكون احتمال توقعه باعث لإبرامه ويترتب على ذلك أن حقوق المؤمن لا تتأثر بمقـدار الضرر الذي وقع بالفعل، أما الأمر الآخر فإن إفراد قسم خاص لتأمين المسؤولية مرده الخلط بين ضـمان المؤمن له نفسه وتعويض الغير المضرور ولهذا قرر أن تأمين المسؤولية قد يكون تأمين أشخاص أو تأمين أشياء. وهذا تحليل غير دقيق لأن الغرض من تأمين المسؤولية هو تعويض المؤمن له عن ما يلحق ذمتـه المالية من ضرر بسب رجوع الغير عليه بصرف النظر عن سبب هذا الرجوع وبذلك يدخل فـي تـأمين الأضرار انظر في ذلك د. محمد علي عرفة، مرجع سابق، ص22؛ د. توفيـق فـرج، مرجـع سـابق، ص296؛ د. أبو زيد عبد الباقي، المرجع السابق، ص82.

التأمين من الناحية الفنية[93]. وهذا التأمين لا يخضع لمبدأ عدم استحقاق التعويض إلا بقدر الضرر –خلافاً لتأمين الأضرار- ومن ثم يستولي المؤمن له على مبلغ التأمين المتفق عليه بأكمله عند وقوع الحادث المؤمن منه، دون النظر إلى قيمـة الضـرر الذي أصابه، بل حتى ولو لم يصبه ضرر.

ويترتب على ذلك ما يلي:

1- إن مبلغ التأمين يحدد مسبقاً في عقد التأمين، وعند وقوع الخطـر يسـتحق المؤمن له المبلغ دون أن يثبت بأن ضرراً ما قد أصابه[94].

2- المؤمن لا يستطيع أن يرجع بما دفعه على الغير المسؤول عن الحـادث، لا بمقتضى حق خاص له ولا على أسـاس الحلـول محـل المـؤمن لـه أو المستفيد[95].

3- إذا أبرم المؤمن له عدة عقود مع عدة شركات تأمين، فإنه يسـتحق جميـع مبالغ التأمين عند تحقق الخطر دون اعتراض من أي مؤمن، بحجـة أنـه تقاضى من مؤمن آخر[96].

4- يستطيع المؤمن له – نتيجة لانتفاء الصفة التعويضية- الجمـع بـين مبلـغ التأمين والمبلغ الذي يلتزم الغير المسؤول عن وقوع الحادث بدفعـه، وفقـاً للقواعد العامة في المسؤولية[97]. وقد أعطى القضاء الأردني الحق للمـؤمن له الجمع بين مبلغ التأمين ومبلغ التعويض. فقد جاء في أحد أحكامـه إنـه: (... وفي هذه الحالة فللمؤمن له أن يستوفي بدل التأمين من شركة التـأمين سنداً لعقد التأمين، والتعويض عن الفعل الضار، وعلة الحكم فـي ذلـك إن الحياة ليست مقومة بمال معين، فاستيفاء مبلغ التأمين والتعويض معاً لا يعد استيفاء للحق مرتين) [98].

---

(93) د. فتحي عبد الله، مرجع سابق، ص22.

(94) المادة (941) من القانون المدني.

(95) المادة (948) من القانون المدني.

(96) د. عبد الودود يحيى، مرجع سابق، ص30.

(97) د. محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص74.

(98) تمييز حقوق رقم 86/455 مجلة نقابة المحامين، لسنة 1988، ص1303.

5- يعد التأمين على الأشخاص من العقود التي لشخص المتعاقد فيهـا اعتبـار، ففي التأمين على الحياة مثلاً شخص المؤمن له اعتبـار، إذ يسـبق التعاقـد إجراء كشف طبي للتأكد من سلامته الصحية، وبناء على ذلك فإن الغلط في شخص المتعاقد يعد سبباً من أسباب بطلان العقد[99].

ثانياً: تأمين الأضرار:

يهدف تأمين الأضرار إلى تعويض المؤمن له عما يلحق ذمته الماليـة مـن ضرر عند تحقق خطر معين، وفيه لا يغطي التأمين إلا مقدار الضرر الحادث فعلاً، ولا يمكن أن يتلقى المؤمن له تعويضاً أعلى من مقدار الضرر، وإلا كان مصـدراً للإثراء[100].

وينقسم هذا التأمين إلى قسمين:

أ) التأمين على الأشيـاء: ويهدف هذا النوع إلى تعويض المؤمن له عن الخسـائر المادية التي تصيب ذمته المالية، وذلك بسبب الأضرار التي تصيب أمواله. وللتأمين على الأشياء صور شتّى، تتعدد بتعدد أوصاف الأخطار التي تهدد أنـواع الأشـياء المؤمن عليها[101]، كالتأمين ضد الحريق والتأمين ضد السرقة.

ب) التأمين من المسؤولية: ويهدف إلى تأمين المؤمن له ضد رجوع الغيـر عليـه بسبب الأضرار التي لحقته، والتي تستوجب مسؤوليته، بمعنى آخـر يهـدف إلـى تعويض الأضرار التي تنزل بذمة المؤمن له، نتيجة دين التعويض الذي يلتزم بدفعه للغير المضرور، ولذلك يوصف أحياناً بالتأمين من الديون[102]؛ ومن أمثلته، التأمين من المسؤولية الناشئة عن حوادث السيارات.

ويترتب على تأمين الأضرار ما يلي:

---

(99) د. عبد المنعم البدراوي، مرجع سابق، ص50.

(100) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1520؛ د. احمد شرف الدين، مرجع سابق، ص34.

(101) د. عبد المنعم البدراوي، مرجع سابق، ص26.

(102) د. عبد الودود يحيى، مرجع سابق، ص28.

1- إن مبلغ التأمين لا يحدد مسبقاً، لأن الهدف من تأمين الأضرار جبر الضرر، ولا يمكن معرفة مدى الضرر الذي لحق بالمؤمن له قبل تحقق الخطر المؤمن منه(103).

2- لا يستطيع المؤمن له الجمع بين مبالغ التأمين في حالة التعدد، حيث إن مبالغ التأمين تزيد عن مقدار الضرر عندها مما يعد مصدراً للإثراء(104).

3- إذا كان هنالك شخص مسؤول عن وقوع الحادث، فلا يستطيع المؤمن له الجمع بين مبلغ التأمين والتعويض من المسؤول عن الحادث –دعوى المسؤولية المدنية- إذ إنه يعد مصدراً للإثراء، وإنما يحل محله المؤمن(105). وبالرجوع إلى الأحكام القضائية نجد أن القضاء الأردني قد استقر في أحكامه على عدم جواز الجمع بين مبلغ التأمين ومبلغ التعويض، فقد جاء في أحد أحكامه إن: (قيام الشركة المؤمنة بإصلاح سيارة المدعية يعني أن المدعية قد استوفت التعويض عن نقص قيمة سيارتها عيناً. وإن الشركة المؤمنة قد حلت محلها بالمطالبة، عملاً بأحكام المادة 926 مدني، بما يمنع معه على المدعية المطالبة به، واستيفاؤه من المدعى عليه مرة ثانية) (106).

4- إذ كان مبلغ التأمين أقل من القيمة الحقيقية للشيء المؤمن عليه، فإن المؤمن لن يدفع في هذه الحالة تأميناً كاملاً، حيث تطبق هنا قاعدة النسبية، ويترتب عليها أن يدفع المؤمن ما يعادل النسبة بين المبلغ المؤمن به، والقيمة الحقيقية للشيء المؤمن عليه(107).

---

(103) د. عبد الودود يحيى، مرجع سابق، ص27. وقد يحصل المؤمن له عند حدوث الخطر على تعويض يقل عن قيمة الضرر وذلك في حالتين هما: وجود شرط عدم التغطية الإجباري ووجود شرط عدم تغطية الكوارث الصغيرة. د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1533.

(104) المادة 938 من القانون المدني الأردني.

(105) المادة 926 من القانون المدني الأردني.

(106) تمييز حقوق رقم 86/827 مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1989، ص2457.

(107) د. عبد الودود يحيى، مرجع سابق، ص27.

5- شخصية المؤمن له في الغالب ليست محل اعتبار، إذ إن ما يهم المؤمن الشيء المؤمن عليه في ذاته، والاستعمال المخصص له، وكيفية استخدامه، إلى غير ذلك من الأمور المتعلقة بالشيء المؤمن عليه[108].

2.1 موقف الشريعة الإسلامية من التأمين

أول من بحث من فقهاء المذاهب المتأخرين بموقف الشريعة الإسلامية من التأمين هو العلاّمة محمد ابن عابدين. حيث كان بصدد بحث حقوق المستأمن[109]، بمناسبة الوكلاء التجاريين الأجانب الذين يدخلون دار الإسلام مستأمنين، ويعقدون صفقاتهم وهم فوق ذلك وكلاء عن صاحب السوكرة (المؤمن) كما يسميه ابن عابدين. فوضع في باب المستأمن من كتاب الجهاد أولاً القاعدة التي تحكم حقوق المستأمن، وخلص إلى أنه لا يحل لمسلمٍ أن يتعاقد في دار الإسلام مع المستأمن، إلا ما يحل من العقود مع المسلمين، كما لا يجوز أن يؤخذ من المستأمن شيء لا يلزم أداؤه شرعاً، وإن جرت به العادة[110].

ثم تعرض ابن عابدين للتأمين البحري، وخلص إلى أنه التزام ما لا يلزم، وتعليله مبني على أن صاحب السوكرة (المؤمن) بعقد السوكرة يلزم بدفع مال التاجر الهالك تعويضاً عنه، وهذا ما لا يلزمه الشرع بدفعه، وذلك بناء على ما سبق، وبين بأنه لا يجوز أن يأخذ من المستأمن في دار الإسلام ما لا يلزم أداؤه شرعاً، ولو جرت به العادة[111].

ثم فرق ابن عابدين بين نظام التأمين وما قد يقال إنه يشابهه من مسائل الفقه الإسلامي كالوديعة بأجر، وضمان خطر الطريق، وأخيراً ميز بين أن يكون العقد معقوداً في دار الحرب مع المؤمن، وبين أن يعقد في دار الإسلام. حيث إنه لا يجوز أخذ التعويض في الحالة الثانية، لأنه لا ينطبق على دار الإسلام إلا أحكام الإسلام؛

---

(108) د. عبد المنعم البدراوي، مرجع سابق، ص25.

(109) المستأمن: الحربي الأجنبي الذي دخل دار الإسلام بأمان بإذن الإمام.

(110) محمد أمين الشهير بابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية (بيروت)، 1994، 169/3.

(111) ابن عابدين، المرجع السابق، 170/3.

أما إذا عقد في دار الحرب فيجوز أخذ مبلغ التعويض، إذ إن أخذه حلال؛ لأن أخـذ مال الحربي هنا يكون برضاه، ودون غدر أو خيانة، كما إنه ليس بعقد فاسـد، لأن أحكام الإسلام لا تطبق على ما هو معقود خارجهـا، فـدار الحـرب ليسـت دار أحكام[112].

أما الفقهاء المعاصرون فإن مسألة شرعية التأمين محل خلاف فيما بينهم، بين محللٍ ومحرمٍ.

1.2.1 تحريم فكرة التأمين

يرى جانباً من الفقه المعاصر[113]، تحريم عقد التأمين، لما يكتنفه من الغَـرر المنهي عنه، ولما يتضمنه من القِمار والمراهنة والربا. وقد استدل هذا الرأي علـى حجج قوية، نعرضها مع بيان ما دار حولها من مناقشات.

1.1.2.1 التأمين ربا

استدل المحرمون للتأمين على تحريمه بأنه قائم على الربا الذي لا ينفك عنه بحال. لذلك نوضح حقيقة الربا أولاً، ووجهة القول بقيام التأمين على الربا، وما ورد على هذا القول من مناقشة، وذلك بالإيجاز التالي:

أولاً: حقيقة الربا:

1- الربا في اللغة: الزيادة والنماء، يقال ربا الشـيء يربـو، زاد ونمـا، وأربيتـه نميته[114]. ومنه قوله تعالى: ﴿فَإِذَا أَنزلْنَا علَيها الْماء اهتَزتْ وربتْ﴾[115].

---

(112) د. محمد بلتاجي، مرجع سابق، ص20 وما بعدها.

(113) من أصحاب هذا الرأي الشيخ بخيت المطيعي وعبد الرحمن قراعة (وكلاهما كان مفتيا للديار المصرية) والشيخ أحمد إبراهيم و عبد الرحمن تاج و الشيخ محمد أبو زهرة و الدكتور عيسـوي احمـد وعبـد الله القليقلي مفتي الأردن والدكتور يوسف القرضاوي، ولم يرد عن أحد من شيوخ الأزهر أنه أباح التـأمين= = مشار لأصحاب هذا الجانب لدى د. عيسى عبده، مرجع سابق، ص115.؛ د. عبد الناصر العطار، حكم التأمين في الشريعة الإسلامية، بحث ألقي بالمؤتمر العالمي الإسلامي الأول للاقتصاد بمكة المكرمة، مكتبة النهضة العربية المصرية، بدون تاريخ نشر، ص20 وما بعدها.

(114) الزبيدي، مرجع سابق، 142/10.

(115) سورة الحج، آية (5).

الربا شرعاً: تفاضلٌ في أشياء، ونساء في أشياء، مختص بأشياء، ورد الشرع بتحريمها[116].

2- أدلة تحريم الربا من الكتاب قوله تعالى: وَأَحَلَّ اللّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا [117]، وقوله تعالى: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ اتَّقُواْ اللّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ * فَإِن لَّمْ تَفْعَلُواْ فَأْذَنُواْ بِحَرْبٍ مِّنَ اللّهِ وَرَسُولِهِ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوَالِكُمْ لاَ تَظْلِمُونَ وَلاَ تُظْلَمُونَ [118].

ومن السنة حديث جابر رضي الله عنه قال: "لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم آكل الربا، وموكله، وكاتبه، وشاهديه، وقال: هم سواء"[119]. ومن الإجماع: ما أجمعت الأمة الإسلامية عليه من تحريم الربا تحريماً قاطعاً، وأنه من الكبائر؛ حتى قالوا: انه لم يحلّ في شريعة قط[120].

([116]) الشيخ محمد الشربيني الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار إحياء التراث العربي (بيروت)، دون تاريخ نشر، 12/2. وقول تفاضل في أشياء: هي المكيلات بجنسها و الموزونات بجنسها، نساء في أشياء هي المكيلات بالمكيلات ولو من غير جنسها، و كذلك الموزونات إن لم يكن أحدهما نقداً، مختص بأشياء هي المكيلات والموزونات، ورد الشرع بتحريمها أي تحريم الربا فيها إما نصاً أو قياساً. د. سليمان ثنيان، المرجع السابق، ص214.

([117]) سورة البقرة، آية (275).

([118]) سورة البقرة، الآيتان (278-279).

([119]) الإمام أبي الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي (بيروت)، دون تاريخ نشر، (22) كتاب المساقاة، (19) باب لعن آكل الربا وموكله كما روى مسلم عن= =أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "اجتنبوا السبع الموبقات، قيل: يا رسول الله وما هن؟ قال: الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل مال اليتيم، وأكل الربا، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات". صحيح مسلم (1) كتاب الإيمان، (38) باب بيان الكبائر وأكبرها.

([120]) شمس الدين السرخسي، المبسوط، دار المعرفة (بيروت)، 1989، 109/12، أبو محمد عبد الله أحمد بن محمد بن قدامه، المغني، مكتبة الجمهورية العربية، دون تاريخ نشر، 3/4، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلّى، دار الآفاق الجديدة، دون تاريخ نشر، 468/8؛ أبو الوليد ابن احمد بن محمد بن احمد بن رشد القرطبي الاندلسي –الشهير بابن رشد- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مطبعه احمد كامل، دون تاريخ نشر 129؛ محمد شربيني، مرجع سابق، 21/2.

3- أنواع الربا: الربا عند جمهور العلماء نوعان: ربا الفضل، وربـا النسـيئة[121]. وقد أجمع العلماء على تحريمهما[122]. وربا الفضل: هو بيع ربوي في متحد الجنس مع زيادة في أحد العوضين، وهذا أمر منهي عنه بحديث النبي صلى الله عليه وسلم: "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمـر بـالتمر، والملح بالملح. مثلاً بمثل، سواء بسواء، يد بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربـى" [123]. أما ربا النسيئة: فهو قرض الدراهم إلى أجل، بزيادة على مقدار ما استقرض، وقـد يأخذ صورة غير الزيادة لكن إذا حان الأجل، قال الدائن للمدين: إما أن تقضي، وإما أن تربي. أي أزيدك بالأجل وتزيدني بالمال[124].

ثانياً: وجهة القول بقيام التأمين على الربا

قال المحرمون بأن عقود التأمين تتضمن الربا بنوعيه، وذلك من عدة وجوه.

1- تعريف القانونيين للتأمين يبين أنه إذا وقع الحادث المؤمن ضـده، فـإن مبلـغ التأمين الذي تدفعه الشركة إما أن يكون أقل أو أكثر أو مساوياً لما دفعه المؤمن لـه من أقساط، فإن كان أقل أو أكثر اجتمع ربا الفضل والنسيئة معاً، أما الأول فلعـدم التماثل في الجنس الواحد والثاني، لتأخر أحدهما عن الآخر. أما في حالة المسـاواة فيكون ربا النسيئة لتأخر أحد البدلين عن الآخر[125]. كما أن التأمين صرفٌ فاسـد لأنه مبادلة نقود بنقود وهذا واضح من تعريف القانونيين، حيث جاء فيه: "عقد يلتزم

([121]) علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكيساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الطبعة الثانيـة، دار الكتـب العلمية (بيروت)، دون تاريخ نشر، 183/5؛ ابن رشد، المرجع السابق، 128/2؛ محمد الشربيني، مرجـع اسابق، 21/2؛ ابن قدامة، المرجع السابق، 3/4، والمشهور عند الشافعية إن للربا ثلاثة أنواع: ربا الفضل، وربا النسيئة، وربا اليد، وهو البيع مع تأخير قبض المبيع، والثمن معاً. محمد شربيني، مرجـع السـابق، 21/2؛ ابن عابدين، مرجع سابق، 99/7.

([122]) قيل: إن ابن عباس لم يقل بحرمة ربا الفضل، إلا أن جابر بن زيد نقل عن ابن عباس أنه رجع عن ذلك وبذلك ينعقد إجماع الأمة على تحريم الربا بنوعيه. شمس الدين السرخسي، المرجع السابق، 112/12.

([123]) صحيح مسلم، (22) كتاب المساقاة، (15) باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً.

([124]) الكيساني، مرجع سابق، 183/5.

([125]) د. محمد بلتاجي، مرجع سابق، ص76؛ د. عباس حسني، عقد التأمين في الفقه الإسلامي والقانون، بدون دار وتاريخ نشر، ص68.

المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له مبلغاً من المال.... وذلـك نظيـر قسـط مالي"، وعقود الصرف لا تصلح شرعاً إلا بتقابض[126].

وتم الرد على هذا بالقول بأن التأمين لا ربا فيه، لأنه مبادلة نقـود بمنفعـة، والمنفعة ليست من الأصناف الستة الواردة بالحديث وما لحق بها، والمنفعة تكون في حقيقة المبادلة بين الأقساط التي يدفعها المؤمن له، وبين الأمان الذي يضمنه المؤمن، ويدل على ذلك أن مبلغ التأمين لا يدفع إلا إذا وقع الخطر، وبمقدار الضرر، وبذلك فهو ليس معاوضة يراد منها الربح وتنمية مال المؤمن له[127].

وتم الإجابة عن ذلك من المحرمين بأن الأمان معنى لا يبـاع ولا يشـترى، وليس مالاً تملكه شركة التأمين، وقولهم إن مبلغ التأمين لا يدفع في كـل الأحـوال، هذا يعني أن المبيحين للتأمين يقررون بأنفسهم أن فيه قمار وغـرر، وهـل يحـتج للصحة بما هو سبب للبطلان؟ كما إن القول بأن المؤمن لا يهدف إلى الـربح فيـه مجافاة للمنطق[128].

2- في التأمين على الحياة إذا بقي المؤمن له حياً حتى نهاية العقد، تدفع له الأقساط مضافاً إليها فوائد ربوية[129]. وتم الرد على ذلك بأنه يمكن أن يبطل هذا الشرط من العقد، ولا نستطيع أن نحكم من خلال هذا الشرط على نظـام التـأمين ككـل[130]. وأجاب المحرمون على ذلك بأنه اعتراف بوجود الربا في التأمين، أما القول بأن هذا الشرط ليس من ضرورات التأمين، فيه إنكار للحقائق ومجادلة بمجرى الهوى، فمن الذي يدفع ماله لآخر ليتاجر ويربي به، ويعيده له بعد مدة دون زيادة[131].

3- تشترط شركات التأمين فوائد ربوية على من يؤخر دفع الأقسـاط عـن وقتهـا المحدد، كما إن النصيب الأكبر من أرباح شركات التأمين يعود إليهـا مـن فـارق

---

(126) د. سليمان ثنيان، مرجع سابق، ص217.

(127) د. عبد الله مبروك النجار، مرجع سابق، ص178.

(128) د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص49.

(129) د. سليمان ثنيان، مرجع سابق، ص217؛ د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص50.

(130) د. مصطفى الزرقاء، عقد التأمين وموقف الشريعة الإسلامية منه، محاضرة ألقيت فـي أسـبوع الفقـه الإسلامي بدمشق، مطبعة جامعة دمشق، 1961، ص15.

(131) د. سليمان ثنيان، مرجع سابق، ص221.

الاستثمارات الربوية، بين ما تدفعه إلى المؤمن لهم من فوائد ربوية، وبين توظيف الأقساط في فوائد ربوية أعلى[132].

وتم الرد على ذلك بأن الكلام يدور حول التأمين كنظام قانوني، وليس عما تقوم به شركات التأمين من أعمال وعقود أخرى مشروعة، وهذا لا يعني إننا نحكم شرعاً بصحة كل شرط في التأمين، ولو سوغه القانون، وحكمنا بالمشروعية على النظام في ذاته، ليس معناه إقرار جميع الأساليب التعاملية والاقتصادية التي تلجأ إليها شركات التأمين[133].

2.1.2.1 التأمين غَرَر

استدل المحرمون للتأمين على تحريمه بأن فيه غرر. ولتوضيح ذلك نبين حقيقة الغَرر أولاً، ثم وجهة القول بأن التأمين فيه غرر، وما ورد على هذا الدليل من مناقشة، وذلك بالإيجاز التالي:

أولاً: حقيقة الغَرَر:

1- **الغَرَر في اللغة:** الخُداع والطمع بالباطل. يقال: غره الشيطان، يغره بالضم وغررا بالفتح وغرورا بالضم أي خدعه وأطمعه بالباطل. والغَرور: هو الشيطان، ومنه قوله تعالى: ولَا يغُرنكُم بِاللهِ الْغَرور [134]. والغَرور أيضاً كل ما غرر الإنسان من شيء[135].

الغَرَر شرعاً: عرف فقهاء الشريعة الغَرر تعريفاتٍ متقاربةً، ويتبين منها أن الغَرر هو خطر عدم حصول العوض في أحد جانبي المعاوضة، فكل معاوضة لم يعلم توازن عوضيها، أو لم يوثق بحصولها، أو حصول أحدهما، فهي من الغَرر[136].

---

(132) د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص48.

(133) د. مصطفي الزرقاء، مرجع سابق، ص51.

(134) سورة لقمان، آية (33).

(135) الزبيدي، مرجع سابق، 443/3؛ المعجم الوسيط، 648/2. انظر في تعريفات فقهاء الشريعة. د. عبد الله مبروك النجار، مرجع سابق، ص185 وما بعدها؛ د. سليمان ثنيان، مرجع سابق، ص231.

(136) انظر في تعريفات فقهاء الشريعة. د. عبد الله مبروك النجار، مرجع سابق، ص185 وما بعدها؛ د. سليمان ثنيان، مرجع سابق، ص231.

الغَرَر قانوناً: هو أن يخدع أحد العاقدين الآخر، بوسائل احتيالية قولية أو فعلية تحمله على الرضا، بما لم يكن يرضى به بغيرها[137].

2- **أدلة تحريم الغَرَر:** اشتملت آيات القرآن الكريم على تحريم جميع أنواع الظلم، كما حرمت كل تصرف ينطوي على الإضرار بالعباد، وذلك بصورة قواعد عامة تطبق على عقود الغَرر وغيرها من التصرفات التي تنطوي على ضرر[138]. ومنها قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾[139].

وأما السنة فقد ورد فيها نصوص صريحة للنهي عن بيع الغَرر، والنهي يفيد التحريم. فلقد روى مسلم عن أبي هريرة أن الرسول صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الحصاة. وعن بيع الغَرر[140]. أما الإجماع: فقد بين الشوكاني الإجماع على حرمة جملة من بيوع الغَرر، كالسمك في الماء، والطير في الهواء[141].

أقسام الغَرَر: ينقسم الغَرر إلى ثلاث أقسام، ويختلف حكمه في كل قسم عن الآخر، فإذا كان الغَرر يسيراً، فإنه يجوز عند جميع العلماء كالجهل بأساس الدار، أما إذا كان الغَرر فاحشاً، فإنه يمنع عند جميع العلماء، كبيع الطير في الهواء؛ وأخيراً إذا كان الغَرر متوسطاً بين اليسير والفاحش، فهو محل خلاف بين العلماء، منهم من يجيزه إلحاقاً له باليسير، ومنهم من يمنعه إلحاقاً له بالفاحش[142].

---

(137) المادة 143 من القانون المدني الأردني.

(138) د. عبد الله مبروك النجار، مرجع سابق، ص195.

(139) سورة النساء، آية (29).

(140) صحيح مسلم، (21) كتاب البيوع، (2) بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر. وللعلماء في بيع الحصاة ثلاث تأويلات: أولها أن يقول البائع بعتك من هذه الأثواب ما وقعت عليه الحصاة التي أرميها، والثاني أن يقول: أنت بالخيار إلى أن أرمي هذه الحصاة، والثالث أن يقول: إذا رميت هذا الثوب بالحصاة، فهو مبيع لك بكذا؛ د. سليمان ثنيان، مرجع سابق، هامش (6)، ص231.

(141) الشيخ محمد بن علي بن محمد الشوكاني، نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار، دار الكتب العلمية (بيروت)، دون تاريخ نشر، 134/5.

(142) د. سليمان ثنيان، مرجع سابق، ص233.

ثانياً: وجهة القول بقيام التأمين على الغَرَر:

عقد التأمين من خلال تعريفه عقد معاوضة، وإذا وقع الغَرر في المعاوضات أبطلها باتفاق الفقهاء. والدليل على أن عقد التأمين من عقود الغَرر، هو أن القانونيين أصحابه يضعوه تحت ما يسمى عندهم بعقود الغَرر، مع المقامرة والرهان، كما إن تعريف الغَرر ينطبق على التأمين هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن التأمين يجتمع فيه أنواع الغَرر الثلاث: وهي غرر الحصول، حيث إن المؤمن له يكون في حالة شك وعدم ثقة من حصوله على مبلغ التأمين. وغرر المقدار حيث لا يعلم مقدار الضرر، إلا إذا وقع الحادث المؤمن ضده. وأخيراً غرر الأجل حيث لا يعلم متى سيقع الحادث[143]؛ والفقهاء يبطلون أي معاوضة بوجود نوع واحد من الغَرر[144] فكيف إذا اجتمعت!

وتم الرد على ذلك بأن الغَرر في التأمين يسير ولا يؤدي إلى نزاع، بدليل انتشاره وشيوعه، وكثرة تعامل الناس به في شتّى نشاطاتهم الاقتصادية؛ ولذلك لا يكون محظوراً إذ إن الفقهاء اتفقوا على أن يسير الغَرر لا خطر فيه[145].

وتمت الإجابة على ذلك من المحرمين بقولهم بأن الغَرر في التأمين يسير هو قول غير صحيح، لأنه قائم على غرر الاحتمال والمقدار والأجل، وهذه أنواع الغَرر الفاحش، فكيف يجرؤ أحد بالقول بأن الغَرر يسير؟! وقد أكد أهل الخبرة إن الغَرر فيه فاحشٌ مركب وإنه منبع فكرته ومحل عقده[146]. كما إن الفقهاء اشترطوا في الغَرر اليسير أن يكون حقيراً، وهو في التأمين فاحشٌ ومركب، كما واشترطوا فيه أن يكون من غير قصد، والحصول على مبلغ التأمين هو المقصود من إبرام العقد، وأخيراً اشترطوا أن تدعو إليه الضرورة، ولا ضرورة في التأمين، ولا حاجة إليه أصلاً[147]. وأما القول بأن الغَرر يسير لعدم وجود نزاع[148]، فإن الرد على ذلك

([143]) الكيساني، مرجع سابق، 138/5، 147، 178.

([144]) ابن رشد، مرجع سابق، 148/2.

([145]) د. مصطفى الزرقاء، مرجع سابق، ص48.

([146]) د. عباس حسني، مرجع سابق، ص68.

([147]) في شروط الغَرر اليسير، انظر: الشوكاني، مرجع سابق، 167/5.

يتمثل في إنه في التعريف اللغوي والفقهي لا توجد أي إشارة فيه إلى أن النزاع ركن أو شرط أو عنصر من عناصر الغَرر، ولم يقل أحد من الفقهاء بأن النزاع هو علة الغَرر، ولكنهم قالوا: إن علته أكل أموال الناس بالباطل(149). فالمعاوضة جائزة وإن وقع فيها نزاع، إذا خلت من الغَرر، وهي باطلة وإن خلت من النزاع إذا وقع فيهـا غرر. ولو سلمنا جدلاً أن النزاع هو علة الغَرر، ونظرنا إلى المحاكم، لوجدنا أنهـا غُصت بقضايا التأمين، فلا حيلة إلى الخلاص من الغَرر في التأمين إلا بـالخلاص من التأمين نفسه(150).

3.1.2.1 التأمين قِمَـار(151)

استدل المحرمون للتأمين على تحريمه بأنه قائم على القِمار المحـرم بـنص القرآن. ولتوضيح ذلك نبين حقيقة القِمار أولاً،ثم وجهة القول بان التأمين من القِمار وما ورد على هذا الدليل من مناقشة؛ وذلك بالإيجاز التالي:

---

(148) جعل الحنفية النزاع علامة لتمييز الغَرر الممنوع والمتسامح فيه، فما كان فيه نزاع كان من النوع الأول، وإن لم يحدث به ذلك كان من النوع الثاني. إلا أن هذا لا يعني أنهم جعلوا النزاع علّة الغَرر، وهذا واضح من تعريفهم للغرر: بأنه الخطر الذي استوى فيه طَرف الوجود والعدم بمنزلة الشك. الكيسـاني، مرجـع سابق، 163/5.

(149) أي إن الحكمة من منع الغَرر ما يترتب عليه من نزاع وخصام، ومن المقرر في أصول الفقه الإسـلامي أن الحكم يدور مع العلة لا مع الحكمة وجوداً أو عدماً. الشوكاني، مرجع سابق، 195/5.

(150) د. محمد بلتاجي، مرجع سابق، ص76؛ د. سليمان ثنيان، مرجع سابق، ص239؛ د. عبـد الله مبـروك النجار، مرجع سابق، ص231 .

(151) يعرف الرهان بأنه عقد يتعهد بموجبه كل من المتراهنين أن يدفع إذا لم يصدق قوله في واقعة غير محققة للمتراهن الذي يصدق قوله فيها مبلغاً من النقود أو أي شيء آخر يتفق عليه. د. عبد الرزاق السـنهوري، مرجع سابق، ص1257. ويتحدد كل من المقامرة والرهان في أن حق المتعاقد في كل منهما يتوقف علـى واقعة غير محققة، والاختلاف بينهما أن المقامر يقوم بدور إيجابي لتحقيق الواقعة، بعكس المراهن الذي لا يقوم بأي دور لتحقيق صدقه. د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص34. ولذلك فإن مـا يقـال بشـأن القِمار يطبق في حالة الرهان .

أولاً: حقيقة القِمَار:

1- **القِمَار في اللغة:** هو كل لعب فيه مراهنة. و(تقمره): راهنه فغلبه، وهو التقامر. وتقمر الصيد: خدعه، والقِمار رهان قائم على الاحتمال والمخاطرة[152].

القِمَار شرعاً: هو التزام بشرط[153].

القِمَار قانوناً: عقد يتعهد بموجبه كل مقامر أن يدفع إذا خسر المقامرة للمقامر الذي كسبها مبلغاً من النقود، أو أي شيء آخر يتفق عليه[154].

2- أدلة تحريم القِمار من الكتاب قوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون﴾[155]. ومن السنة ما رواه أحمد عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "إن الله حرم الخمر والميسر والكوبة، وكل مسكر حرام"[156]. وأما الإجماع فقد حكاه أبو بكر الجصاص بقوله: "لا خلاف بين أهل العلم في تحريم القِمار، وإن المخاطرة في المراهنة من القِمار"[157].

---

(152) الزبيدي، مرجع سابق، 504/3 .

(153) الكيساني، مرجع سابق، 206/6 .

(154) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1257.

(155) سورة المائدة، آية (90)؛ اتفق المفسرون على أن الميسر المحرم بنص هذه الآيات هو القِمار بجميع أنواعه. الإمام أبو الفداء ابن كثير الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، مكتبة النور العلمية (بيروت)، دون = تاريخ نشر، 82/2. ويجاز الرهان في سبق الخيل وإقرار الحقوق لحديث أبي هريرة أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: "لا سبق إلا في نصل أو حافر أو خف". الإمام أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن سنان بن دينار النسائي، سنن النسائي، الطبعة الأولى، دار ابن حزم، (بيروت)، 1999، (28) كتاب الخيل،(14) باب السبق.

(156) أحمد بن حنبل بن هلال بن أسد بن إدريس الذهلي الشيباني، مسند أحمد بن حنبل، بيت الأفكار الدولية، (السعودية) بدون تاريخ نشر، حديث رقم 2476.

(157) الإمام أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص، أحكام القرآن، الجزء الأول، دار إحياء التراث العربي، (بيروت)، 1985، ص381.

ثانياً: وجهة القول بقيام التأمين على القِمَار:

لا يتصور قيام التأمين دون الخطر والاحتمال. فلا يعقل وجود تأمين بلا خطر، أما الاحتمال فهو لب التأمين وميدانه الفسيح، والذي تعتمد عليه شركات التأمين في إجراء حساباتها، وتكديس ثرواتها. فمن المحذور في التأمين إبرام عقد على خطر محقق الوقوع، وبناء على ذلك فإن الاحتمال والخطر عنصران مؤثران في التأمين، وهما العنصران المؤثران والمقومان لكل قمار. ولذا فالتأمين قمار محرم بالإجماع، وهو الميسر المحرم بنص القرآن(158). ولقد تم الرد على ذلك بما يلي:

1- إن القِمار لعب بالحظوظ، ومنافٍ للأخلاق، ويورث العداوة والبغضاء، ويصد عن ذكر الله، أما التأمين فهو نظام تعاوني جاد يرمم آثار الكوارث، ويمنح الطمأنينة، كما إنه معاوضة مفيدة للطرفين إذ فيه ربح المؤمن وطمأنينة للمؤمن له، وتعويضه إذا وقع الخطر(159).

وتم الرد على ذلك بأن كلاً من التأمين والقِمار لعب بالحظوظ؛ فكل منهما فيه مخاطرة معتمدة على الحظ اعتماداً مطلقاً، فالذي يدفع الأقساط ولا يقع الحادث يخسر مبلغ التأمين، والذي يقامر ولا يصيب الرقم يخسر. كما إن العلة في التحريم هي المخاطرة، وليس البعد عن ذكر الله، وتوريث البغضاء، والكف عن الصلاة؛ فهذه تعد من حِكمة تحريم القِمار، ذلك إن التجارة المباحة قد تضم هذا كله، ومع ذلك لا تحرم(160). أما القول بأن التأمين معاوضة مفيدة غير صحيح، حيث إنه لا يربح أحد الطرفين إلا بخسارة الآخر. ودعوى المعاوضة بالأمان فإنها دعوى باطلة، فالأمان لله وحده، والمؤمن له بعد العقد يكون أشد قلقاً وخوفاً. حيث يقلقه أن يدفع الأقساط كلها ولا يقع الحادث، فيذهب ماله سدى ويخاف أن يقع الحادث ولا تعوضه شركة التأمين(161).

---

(158) د. عيسى عبده، مرجع سابق، ص431.

(159) د. مصطفى الزرقاء، مرجع سابق، ص40.

(160) د. محمد بلتاجي، مرجع سابق، ص97.

(161) د. سليمان ثنيان، المرجع السابق، ص288.

2- إن ما دفع فقهاء الشريعة إلى القول بالحرمة لوجود القِمار هو النظـر إلـى العلاقة التي تربط المؤمن بكل مؤمن له على حِدة، وإذا تم النظر لعملية التأمين من هذه الزاوية كان التأمين قماراً لا يحله شرع ولا قانون. ولكن يجـب النظـر إلـى المؤمن كوسيط ينظم التعاون بين المؤمن لهم[162].

وقد تم الرد على ذلك بأن هذا القول لا يسنده دليل، فتعريف التأمين ليس فيه أدنى ارتباط بين مجموع المؤمن لهم، وإن هذه الحجة وهم في رؤوس مـن يـروج عنها، والدليل على ذلك إنه ليس هنالك تعاقد بين كل مؤمن له وآخر، ثم هل يصـح القول في الفقه الإسلامي بأن انضمام المقامرات بعضها إلى بعض يزيل ما بها مـن مقامرة؟ قطعاً الجواب يكون بالنفي؛ ونخلص من ذلك إن هذه الصفة لا تزول عـن التأمين إلا بزوال التأمين نفسه[163].

2.2.1 مشروعية بعض أنواع التأمين

يميز جانب من الفقه الشرعي بين أنواع التأمين، من حيث إباحـة بعضـها وتحريم بعضها الآخر؛ فالتأمين التعاوني الذي تقوم به جمعيات تعاونية لا يهدف إلى الربح، وإنما يقصد منه تخفيف عبء ما يصيب أحد الأعضاء عن طريق تعويضـه عن الخسارة التي لحقت به، وذلك بتجزئة المضار وتوزيع المخاطر، التي تلحق أي عضو على بقية الأعضاء. وتعود الجذور التاريخية لهذا النوع مـن التـأمين إلـى الحرب العالمية الثانية، نتيجة إنكار شركات التـأمين مسـؤوليتها عـن تعـويض الأضرار التي تنجم عن النزاع المسلح، مما دفع بأصـحاب المصـالح المهـددة – كأصحاب السفن والعمارات والسكك الحديدية- إلى الدخول في تنظيم تبادلي، يكفـل لكل عضو فيه حق التعويض عن الأضرار التي تلحق به، ويكون التعويض قسـمة بين الأعضاء كلهم[164].

---

(162) د. السيد محمد السيد عمران، تأثير نظم التأمين على فكرتي المسـؤول والمضـرور، مؤسسـة الثقافـه الجامعية(الإسكندرية)، 1990، ص39.

(163) د. محمد بلتاجي، مرجع سابق، ص103.

(164) د. عيسى عبده، مرجع سابق، ص44.

وهذا النوع من التأمين هو تعاون محمود، قائم على البر التقوى، إذ يبر فيه المتعاونون بعضهم بعضاً، ويتقون به شر المخاطر التي تحيط بهم[165]، كما إنه تطبيقٌ لقوله تعالى: وتَعاونُواْ علَى الْبِر والتقْوى ولاَ تَعاونُواْ علَى الإِثْمِ والْعدوان [166]. ويتفق مع ما ورد من آثار في الإسلام؛ فما المؤاخاة التي كانت في أول الهجرة إلا مثالاً سامياً على التعاون، ويدخل فيه مثل هذا التأمين[167]. ولقد دل على شرعية هذا النوع من التأمين مجمع البحوث الإسلامية المنعقد بالقاهرة عام 1965م بشأن شرعية التأمين، وكذلك المؤتمر الثالث لمجمع البحوث الإسلامية عام 1966م. كما إن ندوة التشريع الإسلامي التي عقدت بالجامعة الليبية عام 1972م تناولت عقود التأمين وحكمها في الفقه الإسلامي؛ فأقرت جميع عقود التأمين، ما عدا التأمين على الحياة، كما طالبت بأن يحلّ التأمين التعاوني محل شركات التأمين المساهمة[168].

كما إن جانبا من الفقةً [169]؛ بإحلاله التأمين التبادلي أو التعاوني حرم التأمين السائغ في عصرنا الحالي، وذلك لما في الأول من تحقيق لفكرة التأمين، وهي تفتيت أخطار الكوارث والمصائب وتوزيعها على مجموعة من الأفراد، بحيث يتلاشى أثرها. إضافة لما فيه من فوائد اقتصادية باعتباره وسيلةً لتجميع رؤوس الأموال، بما يعود على النشاط الاقتصادي للفرد والجماعة بأفضل النتائج، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، ليس فيه غرر أو قمار أو ربا. وبذلك تسقط أقوى حجة

([165]) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، هامش رقم (1)، ص1087.

([166]) سورة المائدة، آية (2). ويقول الدكتور عيسى عبده بأنه لا يسمح لنفسه بالتجاوز عن خطأ مشهور يمس الفهم الصحيح لكتاب الله جل شأنه ومن ذلك الزعم بأن التعاون الاقتصادي هو ما أوصت به الشريعة الإسلامية وجاء ذكره في سورة المائدة، ومن ثم تكون التسمية المفضلة عنده هي التأمين التبادلي. ذلك إنه يفرق بين التعاون كمفهوم اقتصادي وبين المفردتين الواردتين في سورة المائدة. د. عيسى عبده، مرجع سابق، ص44 وما بعدها.

([167]) د. محمد أبو زهرة، بحث مقدم لمؤتمر الفقه الإسلامي بدمشق، مشار إليه لدى د. مصطفى الزرقاء، مرجع سابق، ص69.

([168]) د. عبد القادر العطير، مرجع سابق، ص41.

([169]) د. عيسوي أحمد عيسوي، عقد التأمين من وجهة نظر الشريعة الإسلامية والقانون، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، السنة الرابعة، العدد الأول، مطبعة عين شمس، ص203.

يستند إليها القائلون بجواز التأمين السائغ الـذي تجـري عليـه شـركات التـأمين الاسترباحية، فبهذه الطريقة نجني الفوائد الاجتماعية والاقتصادية التي يحققها التأمين المألوف، من غير أدنى شبهة توجب التحريم. أما التأمين بالقسط الثابت – التجاري- فليس له مسوغ من الوجهة الشرعية الإسلامية، حتى في الحالة التي لا يشترط فيها على الشركة في عقد التأمين على الحياة دفع فوائد ربوية مع أصل مبلـغ التـأمين المتفق عليه لصاحب العقد، على فرض بقائه حياً إلى نهاية مدة العقد، ذلك إن العقد في ذاته فاسد لما يحتوي من شروط فاسدة، وعلى طريقة يستباح بها أكـل أمـوال الناس بالباطل. ومثلُ ذلك يقال في حكم التأمين على الأموال أو من المسؤولية.

بينما اتجه جانب آخر[170]، إلى أن الحاجة ماسة للتأمين على الأمـوال دون الأشخاص، فلا حاجة للأخير فضلاً عن الضرورة، فيبقى على أصل المنـع. كمـا يقرر هذا الجانب بوجود الغَرر في هذا العقد، إلا أنه لا بأس به ولا ضرر فيه، بناء على أنه من عقود التبرعات، ذلك إن التأمين ليس فيه بيع ولا معاوضة، والرسـول صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغَرر، ولذا فإن قياس التأمين على عقـود البيـع قياس باطل، كما أن هذا العقد لا يدخل في باب القِمار أو الرهان، إضافة إلى أن هذه المعاملة أصبحت في حياة الناس من الضروريات لا الحاجيات لـذا وجـب القـول بجوازها، استناداً إلى مبدأ المصالح المرسلة.

ويخلص هذا الجانب إلى أن المنع ليس سوى تمحـل فـي الـدين وإرهـاق للمسلمين، حتى ينبذوا دينهم الذي هو صلاح لآخرتهم ودنياهم، وقد جرت عادة كثير من أهل الإفتاء إذا لم تكون خصومة أن يتظاهروا بالورع، فيتسرعوا إلـى فتـوى التحريم بأدنى خيال شبه، جبناً وخوفاً، وظناً أن الورع إنما هو التحريم. ولا شك أن بعض من أفتى بالحرمة قد يفعلونه، فالواجب عليهم أن يسلكوا بالأمة سبيل الرخصة التي سلكوها لخاصة أنفسهم، لأن الظن بهم أنهم ما ارتكبوا محرماً تيقنوه.

---

(170) الشيخ محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي مشار إليه لدى د. عيسوي أحمـد عيسـوي، مرجـع سـابق، ص189 وما بعدها.

واتجه جانب آخر(171)، إلى أن التأمين على السيارات لضمان إصلاحها ليس حراماً، أما التأمين على الحياة فهو نوع من المقامرة، لأنه إن دفع شـخص بعـض المال ومات، فبأي حق يستحق المبلغ كله، وإن بقي على قيد الحياة حتى نهاية مـدة التأمين، فإنه يأخذ المال الذي دفعه مع فائدة، وهذا رباً.

بينما اتجه جانب آخر(172)، إلى مشروعية التأمين من المسؤولية، وذلك قياساً على عقد الموالاة، الذي يعد عند بعض العلماء – عمـر وعلـي وابـن مسـعود، وبمذهبهم أخذ أبو حنيفة وأصحابه- من أسباب الإرث. وعقد الموالاة هو أن يعقـد شخص مع آخر ليس له أقرباء محالفة، على أن يعقل عنه إذ جنى ويرثه إذا مـات، وعقد التأمين يشبه عقد الموالاة، من حيث إن العاقد في الموالاة يلتزم دفع الدية عن جناية القتل الخطأ الصادرة من الطرف الآخر، وفي التأمين يلتـزم المـؤمن بـدفع التعويض، نتيجة قيام مسؤولية المؤمن له. وفي مقابل هذا الالتزام يكون للملتزم في العقدين عوض مالي، هو الميراث في الموالاة، والمال الذي يدفعه المؤمن لـه فـي عقد التأمين.

3.2.1 مشروعية جميع أنواع التأمين

يرى جانب من الفقه(173)، مشروعية فكرة التأمين إطلاقاً. وقـد أسـس هـذا الجانب رأيه على أدلة مستمدة من القرآن والسنة، وأيضاً على أدلة عقليـة، تـدور

(171) الشيخ محمد أبو زهرة مشار إليه لدى د. مصطفى الزرقاء، مرجع سابق، ص21، 69.

(172) أحمد طه السنوسي مشار إليه لدى د. عيسوي أحمد، مرجع سابق، ص194.

(173) من أصحاب هذا الرأي الشيخ عبد الرحمن عيسى والشيخ الطيب النجار والشيخ على آل الكاشف والشيخ عبد الحميد السائح والدكتور محمد يوسف موسى والأستاذ مصطفى الزرقاء. مشار لأصحاب هذا الجانـب لدى د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص29؛ د. عبد الله مبروك النجار، مرجـع سـابق، ص181. ومن أبرز أصحاب هذا الجانب -ما نسب إلى- الإمام محمد عبده عندما سأله الخواجـه (هـور روسـل) الإجابة عن سؤال محدد إذا سأله في رجل يريد أن يتعاقد مع جماعة (شركة مثلا) على أن يدفع لهم مـالاً من ماله الخاص على أقساط معينة، ليعملوا فيها بالتجارة، واشترط عليهم أنه إذا قام بما ذكر أو انتهى أمد الاتفاق المعين بانتهاء الأقساط المعينة، وكانوا قد عملوا في ذلك المال، وكان حياً فيأخذ ما يكون لـه مـن المال مع ما يخصه من الأرباح، وإذا مات في أثناء تلك المدة فيكون لورثته أو لمن له حق الولايـة فـي ماله أن يأخذوا المبلغ مع الأرباح، فهل مثل هذا التعاقد الذي يكون مفيداً لأربابه بما ينتجه لهم من الـربح

حول أنه عقد جديد لم يكن معروفاً في عهد السلف، ويمكن تخريجه بالقياس على عدد من العقود المشروعة، وأخيراً استند هذا الجانب على الأدلة المختلف عليها؛ لذا نتناول هنا الأدلة كلاً في فرع مستقل.

1.3.2.1 الأدلة المستمدة من القرآن والسنة

استند المبيحون للتأمين بأدلة من القرآن الكريم والسنة. لذا نقدم بعض هذه الأدلة وما حدث عليها من مناقشات وذلك بالإيجاز التالي:

أولاً: الأدلة المستمدة من القرآن الكريم:

قال تعالى: هو الذِي خَلَقَ لَكُم ما فِي الأَرضِ جمِيعاً [(174)]. وبذلك فإن الأصل في العقود الإباحة، والتأمين عقد، ولم يرد نص بخصوصه بالتحريم[(175)]. وقوله تعالى: يا أَيها الذِين آمنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَموالَكُم بينَكُم بِالْباطِلِ إِلا أَن تَكُون تِجارةً عن تَراضٍ منكُم [(176)]. فلفظ التجارة أتى مطلقاً والتأمين تجارة عن تراض، فيكون داخل تحت إطلاق هذا النص، ومن ثم يجوز شرعاً[(177)]. وقوله تعالى: يا أَيها الذِين

جائز شرعاً؟ فأجاب الشيخ محمد عبده بما يلي "لو صدر مثل هذا التعاقد وبين هؤلاء الجماعة على الصفة المذكورة كان ذلك جائزاً شرعاً ويجوز للرجل بعد انتهاء الأقساط والعمل في المال وحصول الربح، أن يأخذ لو كان حياً ما يكون له من مال مع ما خصه من ربح، ويجوز ذلك لورثته إن توفي أو من له ولاية التصرف في ماله بعد موته، والله أعلم". هذه الفتوى صدرت عام 1903م وفي عام 1929 تقدم الخواجة جورج فوشيه وكيل شركة التأمين على الحياة "لاجنفوار" وطلب صورة من الفتوى واستخدمها في الترويج عن مشروعية التأمين على الحياة. ويلاحظ إن هذا السؤال لم يتعرض لعناصر التأمين الأساسية إذ لم يعرض السؤال لنوع الربح الذي يعود على المستأمن، أهو جزء من ربح الشركة نتيجة تشغيل أمواله أم إنه قدر محدد سلفاً، بصرف النظر عن التشغيل ونتائجه، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، يلاحظ أن شركة التأمين على الحياة تدفع مبلغ التأمين للمؤمن له، ولو لم يدفع سوى قسط واحد من الأقساط المستحقة عليه وهذا الشرط هو جوهر المخاطرة، وهو جوهر المقامرة، وإن التزام المؤمن بذلك هو التزام بما لا يلزم. وبتعميم تطبيقه على باقي عقود التأمين يستباح مال الناس بغير حق وتؤكل الأموال فيما بينهم بالباطل. د. عيسى عبده، التأمين الأصيل والبديل، دار البحوث العلمية، 1972، ص28 وما بعدها.

(174) سورة البقرة، آية (29).

(175) د. مصطفى الزرقاء، مرجع سابق، ص33.

(176) سورة النساء، آية (29).

(177) علي آل الكاشف في بحثه لمجمع البحوث الإسلامية، مشار إليه في د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص26.

آمنُواْ أَوفُواْ بِالْعقُودِ [178]. ولفظ العقود أتى مطلقاً والتأمين عقد، ولـذا فهـو جـائز استناداً لإطلاق النـص لفظ العقود فالشارع الحكـيم كـان فـي مقـام البيـان لا الإجمال[179].

وتم الرد على ذلك، بأنه وإن صح القول بأن الأصل في العقود الإباحـة، إلا أن تكملة العبارة تفيد إلا ما قام الدليل الشرعي على تحريمـه، ولقـد قـام الـدليل الشرعي على تحريم الربا والغَرر. والتأمين قائم على الربا والغَرر الفاحش، وبذلك يخرج التأمين من الأصل العام وهو الإباحة في العقود، إلى المحرم منها[180]. كمـا إن الاستدلال بالآية الثانية خطأ وغير سليم، فمتى كان التراضي على العقد المحـرم مبيحاً له. فعقد الربا محرم بالإجماع ولا يمكن أن يحلله التراضي، وكذلك التـأمين. ولفظ التجارة وإن كان مطلقاً إلا أنه مقيد بما ورد من نصوص أخرى فـي القـرآن والسنة، تبين الجائز من التجارة والمحظور منها[181].

وأخيراً فإن الشارع الحكيم في الآية الثالثة كان في مقام الإجمال لا البيـان، لأنه سبحانه لم يذكر الآية لبيان العقود الجائزة وإنما أجمل ذلك بقوله تعالى: يا أَيها الذِين آمنُواْ أَوفُواْ بِالْعقُودِ أُحِلتْ لَكُم بهيمةُ الأَنْعامِ إِلا ما يتْلَى علَيكُم غَير محِلي الصيدِ وأَنتُم حرم إِن اللّه يحكُم ما يرِيد [182]. ثم قام الشارع الحكيم بتفسـير هـذا اللفـظ المجمل بآيات أخرى كعقد الربا، كما نهى الرسول صلى الله عليه وسلم عن عقـود الغَرر كما بينا سابقاً.

ثانياً: من السنة:

ما روى عن عمر بن يثربي أنه قال: شهدت خطبة النبي صـلى الله عليـه وسلم، بمنى، وكان فيما خطب: "ولا يحل لامرئ من مال أخيه إلا مـا طابـت بـه نفسه". واستند المبيحون على هذا الحديث بقولهم أن الرسول صلى الله عليه وسـلم

---

(178) سورة المائدة، آية (1).

(179) علي آل كاشف في بحثه لمجمع البحوث الإسلامية.

(180) ابن عابدين، مرجع سابق، 271/3.

(181) د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص26.

(182) سورة المائدة، آية (1).

جعل طريق حل المال أن تسمح به النفس، من خلال التراضي، والتأمين فيه تراضٍ على أخذ المال، فيكون بذلك حلالاً(183).

وتم الرد على ذلك بأن التراضي ليس سبباً لحل المال، ولكن لا بد من التقيد بضوابط الشرع في نقله وحله. وإلا فإن من يتراضى مع امرأة بدفع مبلغ لها ليزني بها يحلّ عمله، ولكنه حرام؛ وبناء على ذلك، فإن إطلاق حل المال بطيب النفس في الحديث مقيد بالضوابط الأخرى الواردة في القرآن والسنة(184).

2.3.2.1 الأدلة المستمدة من القياس

وضع الله عز وجل في كتابه القواعد العامة لنستنبط منها ونقيس عليهـا مـا يستجد من أمور الدنيا، ونعطي حكم الأصل على الفرع متى ما اتحدت العلة، وهـذا هو القياس. ومن قال بإباحة التأمين قاسوا عقد التأمين على عدة عقـود مشـروعة ليأخذ حكمها. وهذا محل نظر، إذ إنه لو صح قياسهم على عقد أو عقدين مما شُرع، لاكتفوا بذلك، لأن كثرة القياس تدل على عدم وضوح الحكم في أذهان أصحاب هذا الرأي. لذا نبين أهم ما تم القياس عليه من العقود المشروعة، وما دار حولهـا مـن مناقشة.

أولاً: قياس التأمين على عقد الموالاة(185).

يرى جانب من الفقه(186) أن عقد التأمين يشبه عقد الموالاة، من حيث إن كلاً منهما فيه التزام مالي ناشئ نتيجة مسؤولية أحد عاقديه. ففي الموالاة يلتـزم مـولي الموالاة بدفع الموجب المالي عن القتل الخطأ الصادر من العاقد الآخر. وفي عقـد

---

(183) د. عبد الله مبروك النجار، مرجع سابق، ص321.

(184) د. عبد الله مبروك النجار، مرجع سابق، ص322 وما بعدها.

(185) عقد الموالاة كان في الجاهلية عبارة عن اتفاق بين شخص مجهول النسب وآخر معلوم النسب، وصيغته: "تعقِلُ عني إذا جنيتُ وترثني إذا مت"، أما في الإسلام فإن صورته إن يتعاقد شخص أعجمي مع مسلم على الصيغة نفسها. د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص63. والولاء نوعان: ولاء عتاقـة ويسـمى ولاء نعمة، وسببه الإعتاق. وولاء الموالاة، وسببه العقد الذي يجري بين اثنين. د. سليمان ثنيان، مرجع سـابق، ص180.

(186) أحمد طه السنوسي مشار إليه لدى د. عيسوي أحمد، مرجع سابق، ص195.

التأمين يلتزم المؤمن بدفع الموجب المالي الناشئ جراء تحقق مسؤولية المؤمن لـه، وفي نظير ذلك يكون للملتزم في العقدين عوض مالي، هو الميراث في عقد الموالاة، والأقساط في عقد التأمين. وتم الرد على ذلك بأنه قياس مع الفارق، وذلك للأمـور التالية:

1- الموالاة عقد يقصد به التناصر، بينما عقد التأمين بيع وتجـارة ومعاوضـة يقصد به الربح ويظل المؤمن له عميلاً للمؤمن لا شريكاً له[187]. كما إن عقد المولاة لم يجمع الفقهاء على بقاء شرعيته، فمنهم من يرى أنه قـد نُسـخ، ويرى بطلان التوريث بالموالاة، ومن ثَم لا يجـوز القيـاس علـى حكـم منسوخ[188].
2- الموالاة عقد على التعاون بين طرفيه، بينما التعاون في التأمين مفترض، ولا وجود له إلا عند من يقول به[189].
3- عقد الموالاة عقد تبرع[190]، فدفع الدية للتناصر وليس عوضاً عن الميراث، ولذا لا يؤثر فيه الغَرر والجهالة والخطر. بينما عقد التأمين عقد معاوضـة، لأن دفع الأقساط سببه التزام المؤمن بدفع مبلغ التأمين، والعكس صـحيح، وبما إنه معاوضة، يشترط فيه السلامة من الغَرر والجهالة والخطر[191].
4- إذا حلت مصيبة عند أحد طرفي عقد الموالاة، توقع العون والمواسـاة مـن الطرف الآخر، ولا يتوقع مثل هذا العون من المؤمن للمؤمن له، فيما عدا ما يتعلق بالشيء المؤمن عليه[192].

ثانياً: قياس التأمين على ضمان خطر الطريق[193]:

([187]) د. محمد بلتاجي، مرجع سابق، ص128.

([188]) د. عيسوي أحمد، مرجع سابق، ص218.

([189]) د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص64.

([190]) الحنفية أنفسـهم هم أعلـم بهذا العقد ومقاصده قد أخرجوه من عقود المبايعات والمعاوضات. د. محمد بلتاجي، مرجع سابق، ص64.

([191]) د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص64.

([192]) د. سليمان ثنيان، مرجع سابق، ص180.

وجه القياس بين التأمين وضمان خطر الطريق، هو أن التزام ضامن الطريق هو عين التزام شركة التأمين، بضمان المؤمن عليه عند وقوع الخطر[194]. ولقد تـم الرد على ذلك بأنه قياس من غير علة جامعة؛ والسبب بذلك يعود إلى:

1- إن علة ضمان خطر الطريق هي التغرير المتسبب بالإتلاف، بينمـا علـة التأمين هي الالتزام بدفع أقساط التأمين؛ فمتى دفعت الأقساط حصل التأمين. كما إن شركة التأمين لم تغرر بالمؤمن لهم ليسلكوا طريق الخطر المتلـف لأموالهم، بل على العكس تضع شروطاً مشددة لتجنيب هذه الأموال المسالك الخطرة[195].

2- ضمان خطر الطريق من عقود التبرعات التي تحتمل الجهالة والمخـاطرة، في حين يعد عقد التأمين من المعاوضات التي تفسدها الجهالة الفاحشة[196].

ثالثاً: قياس التأمين على الوعد الملزم عند المالكية[197]:

وجه القياس بين التأمين والوعد الملزم، هو أن المؤمن يعد المؤمن لـه بـأن يتحمل عنه الخسائر التي قد تنجم عن حادث محتمل الوقوع، فيجوز إلزامـه قياسـاً على الوعد الملزم[198]. ولقد تم الرد على ذلك بأنه قياس مع الفارق وذلك للآتي:

1- إن التأمين عقد يتم بإرادتين، بينما الوعد يتم بإرادة واحدة. والتـأمين عقـد معاوضة، بينما الوعد تبرع[199].

---

(193) ضمان خطر الطريق هو أن يقول شخص لآخر أسلك هذا الطريق فإنه آمن، وإن كان مخوفـاً، وأُخـذ مالك فأنا ضامن، فإن القائل يضمن. أما إذا لم يضمن الغار صفة السلامة للمغـرور نصاً فلا يضمن. ابن عابدين، مرجع سابق، 371/3.

(194) د. مصطفى الزرقاء، مرجع سابق، ص58.

(195) د. سليمان ثنيان، مرجع سابق، ص161، 163.

(196) د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص60.

(197) الوعد الملزم عند المالكية هو أن يقول شخص لآخر بع سلعتك الآن وإن لحقتك خسارة فأنـا أرضـيك، فباع السلعة بخسارة. وللمالكية في هذا التصرف أربعة أقوال: أولها بأنه لا يلزم الواعد مطلقاً، والثاني يلزم الواعد مطلقاً، والثالث بأنه لا يلزم الواعد إلا إذا ذكر له سبب والأخير وهو الراجح عند المالكية هو قـول مالك وابن القاسم وسحنون بأنه لا يلزم الواعد إلا إذا ذكر له سبب ودخل الموعود في السبب. د. عبـد الله مبروك النجار، مرجع سابق، ص335.

(198) د. مصطفى الزرقاء، مرجع سابق، ص60.

(199) د. عيسوي أحمد، مرجع سابق، ص49.

2- الراجح عند المالكية أن الوعد الملزم يلزم صاحبة إذا ذكر له سبب، (مثل بع سلعتك الآن) وباشر الموعود له هذا السبب (فباع السلعة) فعندئذ نجد أن علة إلزام الواعد بوعده هي خطؤه الذي سبب ضرراً للموعود فلولا وعده لما أقدم الموعود له على تصرفه. أما في التأمين فإذا قلنا إن المؤمن فيه كالواعد، فإنه يطلب من المؤمن له دفع الأقساط للتأمين من خطر معين، ويعده بدفع مبلغ التأمين إذا وقع الخطر، ومباشرة المؤمن له السبب الذي طلبه المؤمن منه، وهو دفع الأقساط لا يؤدي إلى ضرر له، إلا إذا لم يتحقق الخطر، ولم يقبض مبلغ التأمين حيث تضيع عليه الأقساط. ونظام التأمين في هذه الحالة لا يلزم المؤمن (الواعد) بشيء، على خلاف الحال في الوعد الملزم، حيث يلزم الواعد عند وقوع الخطر. ووقوع الخطر ضرر لم يباشر المؤمن له سبباً يؤدي إليه، لأن من شروط التأمين أن لا يقع الخطر بإرادة أحد المتعاقدين، وفي الوعد الملزم يقع الضرر نتيجة مباشرة الموعود له السبب الذي طلبه الواعد منه(200).

رابعاً: قياس التأمين على الوديعة بأجر:

قيس التأمين على الوديعة بأجر، على أساس أن الأقساط تعد بمثابة أجرة على حفظ الشيء المؤمن عليه، فإذا هلك ضمنه المؤمن، كما يضمن المودع لديه بأجر هلاك الوديعة(201). ولقد تم الرد على ذلك بأنه قياس فاسد، وذلك للأمور التالية:

1- علة ضمان المودع لديه بأجر هو أنه قصر في حفظ الوديعة، أما إذا هلكت الوديعة بسبب لا يمكن الاحتراز منه فلا ضمان عليه. أما المؤمن فيضمن هلاك الشيء المؤمن عليه، لالتزامه الناشئ عن عقد التأمين، رغم أن سبب الهلاك لا يعود إلى تقصير المؤمن. أما لو كان المؤمِن كالمودع لديه، لما ألزمناه بالضمان؛ وطالما اختلفت العلة فلا وجه للقياس(202).

(200) د. محمد بلتاجي، مرجع سابق، ص131؛ د. عبد الله مبروك النجار، مرجع سابق، ص336؛ د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص58.

(201) داود حمدان في بحثه لمجمع البحوث الإسلامية، مشار إليه لدى د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص61.

(202) ابن عابدين، مرجع سابق، 249/3.

2- الوديعة تكون في يد المودع لديه، بينما الشيء المؤمن عليه لا يكون تحت يد شركة التأمين، ويظل في يد المؤمن له، كما إن المودع لديه يلتزم بالمحافظة على الوديعة، بينما لا يلتزم المؤمن بذلك، وأخيراً أجرة الوديعة عوض عن المحافظة عليها، بينما الأقساط في التأمين تـدفع لضـمان الخطـر ولـيس للمحافظة على الشيء[203].

3.3.2.1 الاستدلال على مشروعية التأمين بالأدلة المختلف عليها

لم يكتف من قال بإباحة التأمين على الأدلة المستمدة مـن القـرآن الكـريم والسنة، وكذلك الأدلة الأخرى المستمدة من القياس، بل تعدوا ذلك بالاسـتناد علـى الأدلة المختلف عليها. سعياً منهم لإثبات مشروعية التأمين. لذا نعرض بعضاً مـن الأدلة المختلف عليها، كالمصالح المرسلة والعرف، ووجهة القول باكتساب التـأمين الصفة الشرعية استناداً عليها.

أولاً: إجازة التأمين بناء على المصالح المرسلة[204]:

استدل جانب من الفقهاء[205]، على مشروعية التأمين بناء على المصلحة، لأن فيها جلب النفع ودفع الضرر. والتأمين وسيلة للادخار، وتكـوين رؤوس الأمـوال،

---

(203) أحمد شرف الدين، عقود التأمين وعقود ضمان الاستثمار، مطبعة حسان (القاهرة)، 1986، ص128.

(204) المصلحة في اصطلاح الشرع هي جلب المنفعة أو دفع المضرة. والمراد بالمصـلحة المحافظـة علـى مقصود الشرع. ومقصود الشرع في الخلق هو أن يحفظ عليهم خمسة أمور، هي: الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال. فكل ما يحفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة للخلق، وحفظ هذه الأصول يقع في مرتبة الضرورات، وهي أقوى مراتب المصالح. ويقسم العلماء المصلحة من حيث اعتبارها إلى مصلحة معتبرة: وهي ما ورد نص شرعي باعتبارها كتشريع الحد في حفظ العقول، وهذا لا خلاف عليه ومصلحة ملغـاة: وهي ما ورد نص شرعي بإلغائها وعدم اعتبارها، كإيجاب صيام شهرين متتابعين على من جامع في نهار رمضان من الأغنياء دون الإعتاق، ذلك أنه لكثرة أموالهم فإن الإعتاق لا يزجرهم. وهذه مصـلحة ملغـاة وباطلة باتفاق العلماء، وأخيراً مصلحة مرسلة: وهي التي لم يرد نص باعتبارها أو إلغائها. وذهب مالـك إلى اعتبار المصالح المرسلة والعمل بها، بينما ذهب جمهور العلمـاء إلـى إبطالهـا وعـدم الاسـتدلال بها. د. امجد فراج حسين، حجية المصالح المرسلة في اسـتنباط الإحكـام الشـرعية، مؤسسـة الثقافـة الجامعية(الإسكندرية)، دون تاريخ نشر، ص9 وما بعدها.

(205) الشيخ عبد الحميد السائح في بحثه لمجمع البحوث الإسلامية مشار إليه لدى د. عيسى عبده، التأمين بين الحل والتحريم، مرجع سابق، ص164.

وزيادة فرص الائتمان، كما إنه يجبر الكوارث ويدعو إلى الطمأنينة والأمان، وذلك كله مصلحة للمسلمين، وهي مصلحة مرسلة لم يرد النص باعتبارها، ولم يرد نص بإلغائها، فيكون جائزاً شرعاً.وتم الرد على ذلك بما يلي:

1- التأمين ليس مصلحة عامة وإنما مفسدة عامة، ولو سلمنا جدلاً بأن التـأمين فيه مصلحة ويجري عليه حكم المصلحة المرسلة، فإن المصـلحة المرسـلة محل خلاف بين العلماء، ولم يقل بها إلا قلة منهم، ولذا فلا حجـة للتـأمين بها[206].

2- لو سلمنا أن المصالح المرسلة حجة شرعية، فإنـه عنـد تطبيـق شـروط المصلحة على التأمين نلاحظ تعارضها مع التأمين. فشـرط عـدم مخالفـة أصول الشريعة يصطدم مع ما في التأمين من ربا وقمار، وهمـا محرمـان بنص القرآن، كما ويخالف دليلاً قاطعاً من السنة، وهو تحريم الغَرر. أمـا بالنسبة لشرط معقولية المعنى، وإن كان التأمين مـن المعـاملات، إلا أنـه يسلب العبد التوكل على الله والثقة فيه. فالتأمين لا يحفظ أمراً ضرورياً بـل هو مخل بأمر ضروري، وهو حفظ المال؛ وبناء على ذلك فـإن المصـلحة ترد التأمين وتبطله[207].

ثانياً: إجازة التأمين بناء على العرف.

ذهب جانب من الفقه[208]، إلى أن التأمين انتشر في العالم حتى أصبح عرفاً. ولأن الشرط الفاسد المتعارف عليه يصير جائزاً شرعاً بـالعرف، ونظـراً للكثـرة العددية التي تلجأ للتأمين، يصبح التأمين كالشرط الفاسد المتعارف عليـة، فيجـوز شرعاً.

وتم الرد على ذلك بأنه على افتراض إن التأمين عرفٌ، وهو لـيس بـذلك، لأن قلة هم الذين يتعاملون فيه في بلاد المسلمين، وبذلك فهو ليس عرفـاً[209]. فـإن

(206) د. سليمان ثنيان، مرجع سابق، ص196.

(207) د. أحمد شرف الدين، عقود التأمين وعقود ضمان الاستثمار، مرجع سابق، ص136؛ د. محمد بلتاجي، مرجع سابق، ص166؛ عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص67.

(208) قاسم يعيون في بحثه لمجمع البحوث مشار إليه لدى د. عبد الله مبروك النجار، مرجع سابق، ص354.

(209) د. سليمان ثنيان، مرجع سابق، ص201.

هذا العرف لا يحلل التأمين، إذ إن العرف ليس دليلاً مستقلاً يصح الاعتماد عليه في الإباحة، إنما يستعان به على فهم النصوص وأقوال الناس وأفعالهم عند الالتباس وعدم الوضوح.؛ لذا لا يصح القول بإباحة التأمين بموجبه. كما لو فرضنا أيضاً أن العرف الصحيح دليل شرعي مستقل، فإن التأمين بموجب هذا العرف باطل، لأن من شروط العرف الصحيح ألا يخالف دليلاً شرعياً، والتأمين يخالف أدلة شرعية كالربا والقِمار والغَرر[210].

أخيراً وبعد أن بينا آراء كل من المحرمين والمبيحين للتأمين، وضح لدينا قوة أدلة القائلين بالتحريم، لاستنادها على كتاب الله وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم، وضعف أدلة المبيحين ومناقشاتهم لأدلة المحرمين واستنادهم على الأدلة العقلية أو الاستدلال بما هو مشروع من العقود بالإسلام، وهو قياس مع الفارق. كما إن كثرة الاستدلال توحي بفهم مغلوط منهم حول التأمين. فلو صح استدلالهم على عقد من العقود المعروفة بالإسلام، لاكتفوا بذلك[211].

وقبل أن نحكم على شرعية التأمين، فلا بد من معرفة فيما إذا وجد في الشريعة الإسلامية قواعد أو نصوص تغني عن فكرة التأمين؟

نقول إن الزكاة هي عبارة عن مال فرضه الله تعالى على من يملك نصاباً معيناً من المال، فيدفع نسبة منه لتأمين أشخاص معينين. وهؤلاء الأشخاص هم المذكورون في قوله تعالى: ﴿إِنما الصدقَاتُ لِلْفُقَراء والْمساكِين والْعامِلِين علَيها والْمؤَلفَةِ قُلُوبهم وفِي الرقَابِ والْغَارِمِين وفِي سبِيلِ اللّهِ وابنِ السبِيلِ فَرِيضةً من اللّهِ واللّه علِيم حكِيم﴾[212].

ويلاحظ أن الغارمين هم جزء من ثمانية أجزاء من مستحقي الزكاة، وقد يتفرع عنهم المتضررون في أجسادهم وأملاكهم من حوادث متعددة، وغير ذلك، وهذا التفرع لا يشكل إلا جزءاً صغيراً من الاستحقاق الذي لهم في سهم الغارمين.

---

(210) د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص66؛ د. محمد بلتاجي، مرجع سابق، ص175.

(211) ذكر الدكتور عبد الرزاق السنهوري في وسيطة عدم جواز قياس عقد التأمين على عقد أو نظم معروفة في الفقه الإسلامي فهو لا يشبه أياً منها، مرجع سابق، ص1089.

(212) سورة التوبة، آية (60).

وهذا السهم اليوم أصبح صغيراً إما للتوسع الصناعي والنقـل البحـري والجـوي والبري ونكبات الطبيعة من زلازل وعواصف وصقيع.... إلخ[213].

لذا لا نرى ما يمنع من الأخذ بالتأمين، ولكن ليس بالصورة الحالية فهو غير مشروع، وبذلك نتفق مع المحرمين، ولكن نرى أنه لو تم رفع ما هو محرم فيه لجاز العمل به، لما يحققه من فوائد؛ ولذلك تقترح الدراسة التعديلات الآتيـة علـى عقـد التأمين الحالي وهي[214]:

1- رد الأقساط إذا لم يتحقق الخطر، حتى لا نكون أما غرر فاحش.
2- الامتناع عن التأمين ضد أخطار تتنافى مع آداب الشريعة،. كالتأمين ضـد الفشل في الانتخابات، أو على أصوات الفنانات، وما أشبه ذلك.
3- عدم جواز الاتفاق على أن يكون مبلغ التأمين أكبر من مجموع قيمة الأقساط المتفق على دفعها. كما إنه لا يجوز اشتراط فوائد في حالة التأخر عن دفـع هذه الأقساط؛ وذلك لتحرير التأمين من الربا.
4- عدم جواز اشتراط المؤمن التخلي عن مسـؤوليته، وذلـك للـتخلص مـن الشروط الفاسدة.
5- قيام شركات التأمين بدور إيجابي، وذلك بتقديم الخدمات للمؤمن لهم وكذلك وسائل الحماية من الأخطار المؤمن ضدها، حتى لا يقال إن شركات التأمين تأكل أموال الناس بالباطل.

الفصل الثاني

(213) محمد عادل مجركش، تلاقي الإسلام والتأمين في الغايات والأهداف، مكتبة الأسـد (دمشـق)، 1997، ص200.

(214) د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص77.

أثر تأمين الأشياء على المسؤولية المدنية

يعد من أهم تقسيمات التأمين تقسيمه إلى التأمين على الأشخاص والتأمين من الأضرار، وهذا هو التقسيم الثنائي أو التقسيم التقليدي للتأمين. وما يهمنا فـي هـذا المقام التأمين من الأضرار ذلك إن تأمين الأشياء هو أحد فرعي تأمين الأضـرار، حيث يتفرع الأخير إلى فرعين، هما: التأمين على الأشياء، و التأمين من المسؤولية.

ويتميز تأمين الأضرار بخضوعه لمبدأ التعويض، الذي يقضى بأن المؤمن له أو المستفيد من التأمين، لا يحصل من المؤمن عند تحقق الخطر المؤمن منه إلا على تعويض يعادل الضرر الفعلي الذي لحق به، وفيما ما لا يتجاوز مبلغ التأمين. وبذلك فان المؤمن له أو المستفيد في تأمين الأضرار يحصل على أقل القيمتين مبلغ التأمين أو مبلغ التعويض . وهذا المبدأ من النظام العام وبالتالي لا يجوز للأفـراد الاتفـاق على مخالفته .

إلا أن هلاك الشيء المؤمن عليه بفعل الآخرين ينشئ للمـؤمن لـه حقـين: أحدهما حقه اتجاه المؤمن للحصول على مبلغ التأمين، ومصدر هـذا الحـق عقـد التأمين؛ وحقه قبل المسؤول للحصول على تعويض عن الضرر الـذي لحـق بـه، ومصدر هذا الحق قواعد المسؤولية المدنية . وجمع المؤمن له هذين الحقـين فيـه مخالفة لمبدأ التعويض، إذ إنه سيحصل على تعويضيين عن ذات الضرر، إضـافة إلى أن مجموع ما سيتقاضاه سيفوق ما لحقه من ضرر، ولتجنب ذلك ولعدم إفـلات الغير المسؤول من مسؤوليته، أعطى الحق للمؤمن للرجوع علـى الغيـر محـدث الضرر، بمقدار ما أداه للمؤمن له .

وبناء على ما سبق، سنتناول هذا الفصل في مبحثين: نخصص الأول للحديث عن النظام القانوني لتقدير التعويض في تأمين الأضرار، ونتناول في الثاني رجوع المؤمن على الغير المسؤول عن تحقق الخطر المؤمن منه.

1.2 النظام القانوني لتقدير التعويض في تأمين الأضرار

التأمين من الأضرار لا يتعلق بشخص المؤمن له، بل يتعلق بماله حيث يلجأ الشخص إلى تأمين نفسه من الأضرار التي تصيبه في ماله، فيحصل من المؤمن على مبلغ يعادل الضرر الذي لحق به، بسبب تحقق الخطر المؤمن منه. ويخضع التأمين من الأضرار لمبدأ التعويض، أي لا يجوز للمؤمن له أو المستفيد من التأمين أن يحصل من المؤمن عند تحقق الخطر المؤمن منه على تعويض يجاوز مبلغ التأمين . بمعنى انه يجب ألا يكون المؤمن له في وضع أفضل مما كان عليه قبل تحقق الخطر المؤمن منه.

وقد يتفق المؤمن مع المؤمن له على عدم التزام المؤمن بتعويض الكوارث الصغيرة، وهذا ما يعرف بشرط عدم التغطية الإجباري، أو شرط عدم تغطية الكوارث الصغيرة، كما قد يتم الاتفاق بينهما على أن يدفع المؤمن عند تحقق الخطر المؤمن منه نسبة من قيمة الضرر، ويتحقق ذلك في حالة وجود شرط التخفيض النسبي أي قاعدة التحفيظ النسبي.

وبما إن القاعدة هي عدم جواز إثراء المؤمن له بسبب التأمين،فإن المؤمن له قد يقوم بحسن نية أو بسوء نية بإبرام عدة عقود، وذلك حتى يحصل على تعويض أكبر عند تحقق الخطر المؤمن منه، ولتجنب ذلك أتى مبدأ المشاركة، والذي يقضي بتوزيع قيمة الضرر على المؤَمنين عند تعددهم، ولذلك لا بد من تحديد الوقت الذي يعتد به لتقدير الضرر، وحالات هلاك الشيء المؤمن عليه، وبمن يناط عبء إثبات هذا الضرر.

و علية سنتناول محددات أداء المؤمن وكيفية تقدير الضرر الناجم عند وقوع الخطر المؤمن منه، وكيفية إثبات الضرر .

1.1.2 محددات أداء المؤمن

محل أداء المؤمن الرئيس هو مبلغ من النقود، وتحديد هذا المبلغ يرجع إلى الاتفاق الذي يتم بين المؤمن والمؤمن له، ورغم ذلك فهنالك عناصر أخرى تدخل في تحديد مقدار أداء المؤمن، ذلك إن التأمين من الأضرار هو عقد من عقود

التعويض التي يشترط فيها لاستحقاق العوض المالي وقوع ضـرر فعلـي يصـيب المؤمن له، فمقدار الضرر هو الذي يحدد مقدار التعويض. فإذا تبـين أن الضـرر الذي لحق المؤمن له أقل من مبلغ التأمين فإن المؤمن له لا يتقاضى من مبلغ التأمين إلا ما يساوي هذا الضرر. ويمثل مبلغ التأمين، الحد الأقصى لأداء المؤمن، ولو قل عن مقدار الضرر الذي أصاب المؤمن له نتيجة تحقق الخطر المؤمن منه، فما يدفعه المؤمن للمؤمن له لا يتحدد بقدر الضرر فقط، وإنما بمبلغ التأمين المتفق عليه أيضاً، فيتحدد أداء المؤمن بأقل القيمتين: قيمة الضرر، أو مبلغ التأمين.

كما يتحدد أداء المؤمن بعنصر آخر هو قيمة الشيء، حتى لـو كـان مبلـغ التأمين المتفق عليه أكبر من قيمة الشيء، ذلك إن المؤمن له في حال حدوث الخطر المؤمن منه لن يحصل إلا على قيمة الضرر الفعلي، ومبلغ التأمين في هذه الحالـة يشكل الحد الأقصى لالتزامه، وقد يحدث العكس، فيكون مبلغ التأمين المتفق عليـه أقل من قيمة الشيء وهنا لا بد من التفرقة فيما إذا كان الهلاك كلياً للشيء المـؤمن عليه، فيحصل المؤمن له في هذه الحالة على كامل مبلغ التأمين، أما إذا كان الهلاك جزئياً، فإن أداء المؤمن يتحدد طبقاً لقاعدة النسبية.

وبناء على ما سبق نتناول هنا مبدأ التعويض، وقاعدة نسبية، ومبدأ المشاركة.

1.1.1.2 مبدأ التعويض (الصفة التعويضية)

التزام المؤمن بدفع التعويض لا يكون إلا بعد وقوع الخطـر المـؤمن منـه وحدوث الضرر نتيجة ذلك، إضافة إلى عدم وجود شرط أو حالة إعفـاء للمـؤمن تحول دون تنفيذ لالتزامه. فإذا تحقق ذلك وجب على المؤمن دفع مبلـغ التعـويض بقدر الضرر الفعلي، وبشرط ألا يتجاوز مبلغ التأمين، أما إذا كانت قيمـة الضـرر أكبر من مبلغ التأمين التزم المؤمن بدفع المبلغ الأقل وهو مبلغ التأمين.

لذا سنتناول هنا المقصود بالصفة التعويضية، والاعتبارات التي تقوم عليهـا هذه الصفة، ثم الاستثناءات الواردة على هذه الصـفة، وأخيـراً موقـف المشـرع الأردني.

أولاً : المقصود بالصفة التعويضية:

يقصد بالتعويض، تصحيح التوازن الذي اختل وأهدر نتيجة وقوع الضـرر، إلى ما كان عليه قبل وقوع الضرر. وذلك بإعادة المضرور على حساب المسـؤول الملتزم بالتعويض، إلى الحالة التي كان مفترضاً أو متوقعاً أن يكون عليها، لو لم يقع الفعل الضار(215)، وبذلك فإن التعويض يدور وجوداً و عدماً مع الضرر.

أما المقصود بالصفة التعويضية في مجال التأمين هو عدم جـواز حصـول المؤمن له من المؤمن، على تعويض يتجاوز قيمة الضرر الفعلي الحاصـل نتيجـة تحقق الخطر المؤمن منه، وبحيث لا يتجاوز هذا التعويض مبلغ التأمين(216)، لذا فإن المؤمن له عند تحقق الخطر المؤمن منه لا يتقاضى إلا أقل القيمتين، مبلغ التأمين أو قيمة الضرر(217). ولقد انقسم الفقه إلى اتجاهين(218)حول أنواع التأمين التي يعمـل بها بمبدأ التعويض.

---

(215) د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية، جامعة الكويت، 1995، ص13.

(216) د. مختار الهانسي، مبادئ التأمين، الدار الجامعية (الإسكندرية)، 1985م، ص94. د. أبو زيد عبـدالباقي، مرجع سابق، ص84، ويجب التنويه إلى وجود فرق بين مبلغ التأمين ومبلغ التعويض، حيث يعـرف الأول بأنه: "المبلغ الذي يتعهد المؤمن بدفعه للمؤمن له أو للمستفيد عند تحقق الخطر المؤمن منه، أي عند وقـوع الكارثة التي هي محل التأمين". د. عبدالرزاق السنهوري، مرجع سابق، 1148، د. خميس خضر، مرجـع سابق، ص428، وهذا ليس تعريف مبلغ التأمين وإنما هو تعريف لمبلغ التعويض، إذ إن مبلغ التأمين يكون عبارة عن مبلغ محدد عند إبرام العقد – أو يحدد فيما بعد كما هو الحال في التأمين غيـر المحـدد - كمـا سنرى لاحقاً - ويشكل الحد الأقصى لالتزام المؤمن، ولعل ما دفع إلى الخلط بين المصطلحين هو أن مبلـغ التأمين ومبلغ التعويض دائماً يكون واحد في تأمين الأشخاص، وذلك بعكس تأمين الأضرار، إذ إن التـزام المؤمن يكون إما دفع مبلغ التأمين أو مبلغ التعويض، أيهما أقل . ولتوضيح الفرق بينهما نبين أن زمن كـل منهما مختلف من حيث التحديد، فمبلغ التأمين يحدد في بداية العقد أما مبلغ التعويض يحـدد بعـد وقـوع الضرر. كما إنه من حيث المقدار لا يشترط في تأمين الإضرار –بعكس تأمين الأشـخاص- أن يتسـاوى المبلغان ويكون التزام المؤمن بالتعويض بالأقل منهما، إضافة إلى اختلافهما من حيث الأساس، ذلك إن مبلغ التأمين يحدده المؤمن له بموافقة المؤمن، بينما مبلغ التعويض يتحدد بناء على اعتبـارات متعـددة وهـي الضرر ومبلغ التأمين وقيمة الشيء المؤمن عليه، انظر في هذه الفروق خليل مصطفى، التزام المـؤمن = = بدفع التعويض وحالات الإعفاء منه، رسالة قدمت إلى كلية الحقوق بالجامعة الأردنية للحصـول علـى درجة الماجستير في القانون، 1987، ص127، وبناء على ما سبق نخلص إلى إن ما يدفعه المؤمن في حال تحقق الخطر يسمى مبلغ التعويض، وليس مبلغ التأمين، مع العلم بأن المبلغين يكونان متساويين في تـامين الأشخاص والتأمين غير المحدد.

(217) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1530.

الاتجاه الأول: انطباق مبدأ التعويض على تأمين الأشخاص والأضرار معاً[219]:

يرى هذا الاتجاه ضرورة توافر مصلحة للمؤمن له تتحقق من عدم وقوع الخطر المؤمن منه، بحيث إن وقوع هذا الخطر يلحق ضرراً بالمؤمن له أو بالمستفيد، وبما إن الضرر في تأمين الأشخاص في الغالب هو ضرر معنوي، مما يتعذر معه تقديره مادياً، لذا جعِل مبلغ التأمين في تأمين الأشخاص مقدراً بشكل جزافي، يولده وقوع الخطر المؤمن منه[220].

كما يرى أصحاب هذا الاتجاه أن وقوع الخطر المؤمن منه في تأمين الأشخاص في بعض الحالات يضر المؤمن له مادياً، حيث يحرمه من الادخار أو الحصول على الدخل الذي كان يحققه قبل وقوع الحادث، كما قد يضر المستفيد مادياً، حيث يهدف تأمين الأشخاص تعويض الزوجة والأولاد مثلاً عما يلحقهم من ضرر جراء موت الزوج، متمثلاً بفقد مورد رزقهم، حيث كانت حياته تمثل بالنسبة لهم قيمة اقتصادية[221].

الاتجاه الثاني: انعدام مبدأ التعويض في تأمين الأشخاص[222]:

يرى هذا الاتجاه أن تأمين الأشخاص لا يخضع لمبدأ التعويض وإن هذا المبدأ مقصور على تأمين الأضرار بنوعيه تأمين الأشياء وتأمين المسؤولية، ذلك إن تأمين الأشخاص لا يهدف أساساً إلى تعويض المؤمن له أو المستفيد عن ضرر لحق به، إذ

([218]) ذهب اتجاه ثالث إلى أن الصفة التعويضية لا تنطبق على تأمين الأشخاص ولا على تأمين الأضرار. في عرض هذا الاتجاه انظر د. برهام محمد عطا، التأمين، مؤسسة الثقافة الجامعية (الإسكندرية)، 1994، ص71.

([219]) د. أبو زيد عبد الباقي، مرجع سابق، ص86؛ د. برهام محمد عطا، المرجع السابق، ص68؛ د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1414.

([220]) د. خليل مصطفى، تقدير مبلغ التعويض وحقوق المؤمن المترتبة على دفعه، دار حامد للنشر والتوزيع(عمان) 2001، ص31.

([221]) د. أبو زيد عبد الباقي، مرجع سابق، ص87.

([222]) من الفقهاء المؤيدين لهذا الاتجاه د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1413؛ د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص45؛ د. عبد الودود يحيى، الموجز في عقد التأمين، دار النهضة العربية (القاهرة)، دون تاريخ نشر، ص26.

إن المؤمن أو المستفيد يحصل على مبلغ التأمين الذي يحدد سلفاً، بمجرد تحقق الخطر المؤمن منه، ودون حاجة إلى إثبات أن ضرراً ما قد أصابه[223].

وهذا ما أكدته المادة 941 من القانون المدني الأردني، حيث جاء بها إنه "يلتزم المؤمن في التأمين على الحياة بأن يدفع إلى المؤمن له أو إلى المستفيد المبالغ المتفق عليها عند وقوع الحادث المؤمن منه، أو حلول الأجل المنصوص عليه في العقد، دون حاجة لإثبات ما لحق المؤمن له أو المستفيد من ضرر".

كما إنه في بعض أنواع التأمين على الأشخاص لا يترتب على تحقق الخطر المؤمن منه أي ضرر كتأمين الزواج[224].

ويقرر أنصار هذا الجانب بعدم ضرورة توافر شرط المصلحة في تأمين الأشخاص[225]، إذ إنه في التأمين على الحياة لحال الوفاة يجب التمييز بين التأمين على حياة المؤمن له نفسه وبين التأمين على حياة الغير. ففي الحالة الأولى لا يتصور أن يلحق المؤمن له الخطر المؤمن منه بنفسه، حتى يحصل المستفيد على مبلغ التأمين. وعلى فرض أن المؤمن له أقدم على ذلك، فيجب أن يحرم من مبلغ

([223]) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1414؛ د. برهام عطا الله، مرجع سابق، ص69.

([224]) د. أبو زيد عبد الباقي، مرجع سابق، ص88؛ د. عبد الودود يحيى، الموجز في عقد التأمين، المرجع السابق، ص28.

([225]) جانب من الفقه المصري يرى ضرورة توافر شرط المصلحة سواء في تأمين الأضرار أم الأشخاص ويستندون في ذلك على أن المادة (749 مدني مصري) جاءت ضمن الأحكام العامة لعقد التأمين لذا فإنها تطبق على تأمين الأشخاص والأضرار معاً. كما إن عبارات النص أتت بصياغة عامة، ولا تفرق بين تأمين الأشخاص والأضرار، وأخيراً يقولون بأن الحكمة التي تشترط وجوب توافر ركن المصلحة من أجلها تتحقق في التأمين على الأشخاص وعلى الأضرار على حد سواء. د. محمد علي عرفة، مرجع سابق، ص62، 63. أما الجانب الآخر فيرى أن شرط المصلحة لا يكون إلا في تأمين الأضرار ذلك أن نص المادة (749 مدني مصري) تنص على المصلحة الاقتصادية التي لا يتصور وجودها إلا في تأمين الأضرار، كما إن ورود هذا النص ضمن الأحكام العامة لا يعني تطبيقه على جميع أنواع التأمين لأنه ليس كل ما يرد في الأحكام العامة يطبق على كافة صور التأمين، وأخيراً فإن الحكمة من اشتراط المصلحة لا = = تظهر في تأمين الأشخاص، إذ إن من غير المتصور أن يلحق المؤمن على حياة الأذى بنفسه، أما في حالة التأمين على حياة الغير فيشترط موافقة الغير الخطية (1/755 مدني مصري). د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1523 وما بعدها؛ د. خميس خضر، مرجع سابق، ص438.

التأمين، وهذا ما نصت علية المادة 1/943 من القانون المدني حيث جـاء فيهـا "لا يلتزم المؤمن بدفع مبلغ التأمين، إذا انتحر المؤمن له....".

أما إذا تعمد المستفيد إيقاع الخطر المؤمن منه، فإنه أيضاً يحرم مـن مبلـغ التأمين، وهذا ما نصت عليه المادة 2/944 بقولها: "إذا كان التأمين لصالح شـخص غير المؤمن له، وتسبب هذا الشخص في وفاة المؤمن له، أو وقعت الوفاة بتحريض منه، فإنه يحرم من مبلغ التأمين، وإذا كان ما وقع مجرد شروع في إحداث الوفـاة كان للمؤمن له الحق في أن يستبدل المستفيد بشخص آخر".

كما يرى أصحاب هذا الجانب عدم ضرورة شرط المصلحة في حالة التأمين على حياة الغير، حيث يكفي أن يوافق المؤمن على حياته كتابة على إبـرام العقـد، وفي هذا ما يكفل الحماية له، ولقد نص المشرع الأردني على ذلك في المادة (942) بقوله: "يشترط لنفاذ عقد التأمين على حياة الغير موافقته الخطية قبل إبرام العقد، فإذا لم تتوافر فيه الأهلية فلا ينفذ عقده إلا بموافقة من يمثله قانوناً".

وترى الدراسة تأييد الاتجاه الثاني، وقصر الصفة التعويضية علـى تـأمين الأضرار، وهنا لا بد من التمييز بين التعويض كفكـرة عامـة، والتـي يـتلخص مضمونها بأن عقد التأمين يهدف إلى تعويض المؤمن له أو المستفيد عـن ضـرر مادي أو معنوي لحق بشخصه أو بذمته. وبالتالي فهو متحقق بجميع صور التأمين، ذلك إن التعويض بهذا المعنى يعد أساس نظام التأمين والغايـة منـه. وبـين مبـدأ التعويض، والذي يعني أن يكون مبلغ التأمين الذي يحصل عليه المؤمن له مسـاوياً للضرر الحاصل فعلاً، بحيث لا يتجاوز مبلغ التأمين. وهذا المعنى لا ينطبق إلا على تأمين الأضرار، إذ إن ذلك يتطلب أن يكون الضرر قابلاً للتقييم النقدي، وهو أمـر متاح في تأمين الأضرار، إذ إن المؤمن عليه يكون أشياء وأموالاً لها قيمة، بعكـس تأمين الأشخاص، إذ إن المؤمن عليه يكون إنساناً، وبذلك فهو ليس محـلاً للتقـدير النقدي، ذلك بالإضافة إلى إنه بخضوع تأمين الأضرار لمبدأ التعويض يتم أعمـال مبادئ أخرى، كمبدأ الحلول والمشاركة والنسبية، وهي مبادئ لا تطبق على تـأمين الأشخاص.

وأخيراً نطرح سؤالاً مفاده هل تعد أثمان الأدوية ومصاريف العلاج من قبل تأمين الأضرار؟

لا شك في إن التأمين من المرض والتأمين من الإصابات يعدان مـن قبـل تأمين الأشخاص، أمـا بالنسبة لمصاريف العـلاج والأدوية، فلقد اتجه جانب مـن الفقه[226]، إلى القول بأن هذه المصاريف تعد من قبل تـأمين الأضـرار، ذلـك إن الغرض الأساسي من العقد هو حصول المؤمن له على مبلغ التأمين المحدد في العقد إذا ما أصابه المرض، أو لحقته الإصابة، وهذا جوهر تأمين الأشخاص، أما الالتزام بدفع مصاريف العلاج والأدوية من جانب المؤمن، فليست إلا التزام إضافي يتحـدد بمقدار المصاريف الفعلية، وبالتالي فهو تأمين أضرار.

في حين ذهب جانب آخر من الفقه[227] إلى القول بأن التـزام المـؤمن فـي تعويض المؤمن له لمصاريف العلاج وشراء الأدوية، يعد الالتـزام الـرئيس فـي التأمين من المرض، حيث، أن التأمين من المرض هو تأمين على الأشخاص، فيمـا يتعلق بالمبلغ المعين الذي يدفعه المؤمن عند مرض المؤمن له، وتأمين أضرار فيما يتعلق برد مصروفات العلاج و الأدوية، وهذا الالتزام الرئيس للتأمين من المرض.

وترى الدراسة إن ما اتجه إليه بعض الفقه الفرنسي هو الصواب[228]،حيـث يجب التمييز بين فرضين هما: إذا كان التزام المؤمن برد هذه المصـاريف محـدداً مسبقاً بحيث يدفعها للمؤمن له، بصرف النظر عن النفقات الفعلية، فإن المصـاريف بهذه الصورة تدخل ضمن تأمين الأشخاص، أما الفرض الآخر يتمثل بـأن التـزام المؤمن برد مصاريف العلاج والأدوية يكون بمقدار ما أنفق فعلاً، ففي هذا الفرض يكون واضح أن المؤمن يعوض الضرر الذي أصاب الذمة المالية للمؤمن لـه مـن جراء هذا الإنفاق، وبالتالي تدخل هنا النفقات ضمن تأمين الأضرار.

ثانياً:الاعتبارات التي تقوم عليها الصفة التعويضية:

([226]) د.محمد الزعبي، عقد التأمين، رسالة مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة لنيل درجة الـدكتوراة فـي القانون، 1982، ص156؛ د. عبد الودود يحيى، التأمين على الحياة، مرجع سابق، ص32؛ د.أبو زيد عبد الباقي، مرجع سابق، ص90.

([227]) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1378.

([228]) هذا الرأي يعود إلى مارجيت وفامر مشار إليه لدى د. أبو زيد عبد الباقي، مرجع سابق، ص91.

الصفة التعويضية في تأمين الأضرار تقوم على اعتبارين هما:

1. خشية تعمد المؤمن له إيقاع الخطر المؤمن منه:

تأمين الأضرار –بعكس تأمين الأشخاص- محلّه المال، فإذا سمحنا للمؤمن له أن يؤمن على الشيء بما يزيد عن قيمته، أي أن يتقاضى عند وقوع الخطر المؤمن منه تعويضاً أكبر من قيمة الضرر، فإن ذلك قد يغريه بتعمد إتلاف المال حتى يتحقق الخطر، ليتقاضى تعويضاً أكبر من قيمة ما أتلف، مما يعد مصدراً لإثرائه(229)، وهذا غير متحقق في تأمين الأشخاص، ذلك إن تعمد إتلاف الأموال أيسر من تعمد إتلاف النفس، أما القول بأنه لا خشية من ذلك، لأنه لو ثبت تعمد المؤمن له، لحرم من تقاضي أي تعويض(230)، فإن الرد على ذلك يكمن في صعوبة إثبات التعمد بعد تلف المال، إذ إنه يعد من الأمور العسيرة.

وبناء على ما سبق ترى الدراسة أنه لولا الصفة التعويضية التي تسود تأمين الأضرار، لكان التأمين سبباً خطيراً من أسباب إتلاف المال، ولأقدم عليه المؤمن لهم بغية الإثراء. وضياع هذه الأموال الطائلة يؤدي إلى خسارة محققة تحل بالمجتمع، ولكن بفضل مبدأ التعويض، فإن المؤمن يدرك مقدماً بأنه لن يحصل في حال وقوع الخطر المؤمن منه إلا على ما يعادل قيمة الضرر الذي لحق به فعلاً، مما يدفعه إلى الحرص على منع وقوع الخطر المؤمن منه بل أكثر من ذلك سيقوم باتخاذ الإجراءات و الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع الخطر المؤمن منه أيضاً، وبذلك نخلص إلى أن الصفة التعويضية لازمة في تأمين الأضرار، ولو جردت منه لوجب تحريمه، فهي من النظام العام الذي لا يجوز الاتفاق من قبل الأطراف على مخالفته(231).

2. خشية المضاربة:

(229) شهاب أحمد جاسم العنبكي، المبادئ العامة للتأمين، دار الفكر الجامعي، (الإسكندرية)، 2005، ص191.

(230) د. مجدي حسن خليل، الصفة التعويضية في التأمين من الأضرار في مواجهة التأمين المتعدد، كتاب الوقائع ندوة التأمين والقانون، جامعة الشارقة، 2004، ص114.

(231) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1530؛ د. مختار الهانسي، مرجع سابق، ص95.

لو جاز للمؤمن له أن يتقاضى تعويضاً أكبر من قيمة الضرر الفعلي الذي أصابه، لأدى به ذلك إلى المضاربة، لأنه في الحالات التي لا يستطيع فيها التعمد في إتلاف المال -أي المخاطر التي لا تقع بفعل الإنسان- كتلاف المزروعات بسبب الكوارث الطبيعية، يستطيع المؤمن له أن يؤمن ضد هذه المخاطر بمبالغ كبيرة، أو أن يؤمن لدى أكثر من جهة. ولكن وكنتيجة للصفة التعويضية، فإنه لن يقوم بذلك أو ذاك، لأنه لن يحصل في النهاية إلا على تعويض يعادل قيمة الضرر الواقع فعلاً، طبقاً للصفة التعويضية الخاضع لها تأمين الأضرار، والتي تعد من النظام العام(232).

ثالثاً: الاستثناءات الواردة على مبدأ الصفة التعويضية:

علمنا أن مبدأ الصفة التعويضية يقضي بحصول المؤمن له عند تحقق الخطر على تعويض يعادل ما وقع من ضرر فعلي بحدود مبلغ التأمين، وهذه هي القاعدة العامة، ولكن يمكن أن يحصل المؤمن له على تعويض أقل، وذلك بمقتضى اتفاق خاص بين المؤمن والمؤمن له، بما يعرف بشرط عدم التغطية وشرط الإعفاء، كما يمكن أن يتحمل المؤمن تعويض الضرر، مهما بلغت قيمته، وهو ما يعرف بالتأمين غير المحدد.

1. شرط عدم التغطية:

ويقصد به اشتراط المؤمن على المؤمن له عدم تعويض كل الضرر عند تحقق الخطر المؤمن منه، بحيث يظل جزءاً من الخطر غير مؤمن، ولا يستطيع المؤمن له أن يغطي هذا الجزء عند المؤمن نفسه أو عند مؤمن آخر، لأنه بفعله هذا يذهِب الحكمة من هذا الشرط، وهي إضفاء الصفة الأخلاقية والتهذيبية على التأمين، بتحمل المؤمن له جانباً من التعويض، لمنعه من إيقاع الخطر المؤمن منه، إذا كانت لديه مصلحة في تعمد الأضرار أو اقتراف الأخطاء، كما إن هذا الشرط من شأنه إضفاء الصفة الجدية على التأمين، وليحث المؤمن له على اتخاذ الاحتياطات الواجبة لمنع وقوع الخطر المؤمن منه(233).

---

(232) د. أبو زيد عبد الباقي، مرجع سابق، ص94؛ د. كامران الصباغ، الصفة التعويضية في تأمين الأضرار، رسالة مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة لنيل درجة الدكتوراة في الحقوق، 1983، ص171.

(233) د. أبو زيد عبد الباقي، مرجع سابق، ص94.

ولهذا الشرط ثلاث صور: أولها أن يتحمل المؤمن له جزءاً من الضرر تحدد قيمة بنسبة مئوية، مثل 10%، والصورة الثانية تتمثل في أن يتحمل مبلغاً معينـاً – يحدد تحديداً رقماً- عند وقوع الخطر، وأخيراً أن يجمع بـين الصـورتين، بحيـث يتحمل المؤمن له نسبة مئوية معينة، بشرط ألا تزيد عن رقم معين[234].

2. شرط الإعفاء:

يتفق شـرط الإعفاء مع شـرط عـدم التغطية، بأن كـلاً منهما يهدف إلى عدم تغطية مقدار معين من قيمة الضرر، سواء تحدد برقم معين أم بنسـبة مئويـة معينة، ولكنهما يختلفان من حيث الهدف، فإذا كان شرط عدم التغطية يهـدف إلـى إيجاد حافز للمؤمن له يدفعه إلى الاحتياط لمنع وقوع الخطر، فإن شـرط الإعفـاء يهدف إلى استبعاد الأخطار الصغيرة من نطاق التأمين، فـلا يبقـى إلا الأخطـار الكبيرة، وذلك حتى لا ينشغل المؤمن بالأخطار الصغيرة كثيرة الوقوع. وبـاختلاف الهدف يختلف الأثر، إذ إنه يمكن للمؤمن له وبوجود شرط الإعفاء –بعكس شـرط التغطية- أن يقوم بتأمين الأخطار الصغيرة عند المـؤمن نفسـه أو عنـد مـؤمن آخر[235] .

ولهذا الشرط صورتان[236]: أولها يتمثل بشرط الإعفاء البسيط، والذي يقضي بتحمل المؤمن له قدراً معيناً من الأخطار تحدد برقم معين، فإذا لم تتجاوز الأضرار هذا الرقم، فلا يعوض عنه المؤمن، أما إذا تجاوزت هذا المقدار، فيعوض المـؤمن كل القيمة. وقد ُأخذ على شرط الإعفاء البسيط أن المؤمن له سوف يسـعى لزيـادة الضرر حتى يعوضه المؤمن. أما الصورة الثانية فإنها تتمثل بشرط الإعفاء المطلق، والذي يقضي بخصم مبلغ معين من قيمة أي خطر يتحقق –صغيراً كان أم كبيراً-. وقد أتى هذا الشرط لتلافي مساوئ شرط الإعفاء البسيط، وبهـذا الشـرط يسـعى المؤمن له دائماً لعدم حصول الخطر المؤمن منه، وبذلك فهو يقترب من شرط عدم التغطية.

---

(234) د. أبو زيد عبد الباقي، مرجع سابق، ص121.

(235) د. كامران الصباغ، المرجع السابق،ص171.

(236) د. فايز احمد، نرجع سابق، ص215 وما بعدها.

3. التأمين غير المحدد:

ويقصد به عقد التأمين الذي يترك دون تحديد لمبلغ التأمين فيه، وإنما يتفـق فيه الطرفان على أن يكون المؤمن ملزماً بتعويض الضرر الحاصل مهما بلغ. وبناء على ذلك فإن مسؤولية المؤمن تكون غير محددة بمبلغ معين. ولقـد انقسـم الفقـه القانوني في هذه المساءلة إلى قسمين:

أ. ذهب جانب من الفقه المصري[237] إلى عدم جواز التأمين في هذه الحالـة، وذلك لاعتبارين: أحدهما قانوني، ويتمثل بأن التأمين غير المحدد يكون باطلاً لأن محل التزام المؤمن –وهو مبلغ التأمين- غير محدد؛ أما الاعتبار الثـاني فهو فني، يتمثل في استحالة تحديد التزام المؤمن له –قسـط التـأمين- لأن تحديده يتم بناء على مبلغ التأمين، وبما إن هذا المبلغ غيـر محـدد، فمـن المستحيل تقدير القسط. وأخيراً يلاحظ أن التأمين غير المحدد يؤخذ عليه أنه يؤدي إلى عدم حرص المؤمن له، لأنه يعلم مقدماً بأن المؤمن سيعوضه عن كامل الضرر، هذا من جهة، ومن جهة أخرى إن القاضي سيميل إلى الحكـم بتعويض مرتفع في التأمين غير المحدد.

ب. ذهب جانب آخر[238] إلى جواز التأمين غير المحدد، ويردون على ما سـبق أن القانون لا يشترط أن يكون محل الالتزام محدداً عند التعاقد. حيث يكفـي أن يكون بالإمكان تحديده فيما بعد عند وقوع الخطر، حيث يتحـدد عنـدها بمقدار الضرر الذي لحق المؤمن له فعلاً، أما بالنسبة للعقبة الفنية، فإنه يمكن حساب القسط على أساس أعلى قيمة للضرر مـن الممكـن حـدوثها، كمـا وأضاف هذا الجانب إنه لا يوجد ما يمنع في القانون المدني من عقد مثل هذا الاتفاق. وإن القاضي في جميع الأحوال يقضي بتعويض الضـرر الحاصـل فعلاً، كما انه إذا ثبت تعمد إتلاف المؤمن له الشيء المؤمن عليه، فإن ذلـك يؤدي إلى حرمانه من مبلغ التأمين.

([237]) د. احمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص234؛ د. رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص 363.

([238]) د. عبد المنعم البدراوي، مرجع سابق، ص66؛ د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص174.

رابعاً: موقف المشرع الأردني من الصفة التعويضية:

التشريعات الناظمة لعقد التأمين في الغالب تورد نصوصاً خاصة تقرر فيها مبدأ التعويض في تأمين الأضرار[239]، ومنها المادة 28 من القانون الفرنسي لعام 1930 والتي جاء فيها: "إن التأمين على الأشياء عقد تعويض، ولا يجوز أن يتجاوز التعويض الذي يحصل عليه المستأمن من المؤمن قيمة الشيء المؤمن عليه وقت حدوث الكارثة"[240]. كما إن المشرع المصري نص على ذلك في المادة 751 من القانون المدني بقوله: "لا يلتزم المؤمن في تعويض المؤمن له إلا عن الضرر الناتج من وقوع الخطر المؤمن منه، بشرط ألا يتجاوز ذلك قيمة التأمين".

إلا إن القانون المدني الأردني لم يتضمن نصاً بشأن مبدأ التعويض، وهذا مستغرب، خصوصاً إن جميع النصوص الخاصة بالتأمين في القانون المدني الأردني مأخوذة من المشرع المصري، إلا أنه مع ذلك لم يأخذ بهذا النص، وكان من الأجدر به حتى لا يكون موقفه غريباً الأخذ بهذا النص. ذلك إن مبدأ التعويض يتماشى مع السياسة التشريعية التي سار عليها المشرع الأردني، فالمصدر التاريخي لمعظم نصوص القانون المدني الأردني هو الفقه الإسلامي –وخصوصاً الفقه الحنفي- والشريعة الإسلامية وكلاهما جاء محارباً للإغراق في الغَرر، ومعارضاً للإثراء بلا سبب، لذلك كان من الأجدر على المشرع الأردني أن ينص صراحة على مبدأ التعويض.

وهذا المبدأ يجب إعماله في التأمين، بالرغم من عدم نص المشرع عليه صراحة وذلك بسبب:

1. إن هنالك نصوصاً في القانون المدني تشير في طياتها إلى مبدأ التعويض، ولعل من أوضح النصوص دلاله على هذا المبدأ ما نصت عليه المادة 938 والتي تقضي بأنه في حال قيام المؤمن له بإبرام أكثر من عقد تأمين على شئ أو مصلحه واحدة، بمبالغ تزيد في مجموعها على قيمة الشيء أو

---

(239) د. محمد علي عرفة، مرجع سابق، ص58؛ د. نزيه المهدي، مرجع سابق، ص171.

(240) كذلك: المادة 717 من القانون المدني السوري، والمادة 751 من القانون المدني الليبي، والمادة 989 من القانون المدني العراقي، والمادة 955 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

المصلحة المؤمن عليه فإن كل مؤمن يتحمل النسبة بين المبلغ المؤمن عليـة وقيمة التأمينات مجتمعه، كما اشترط المشرع في هذه الحالة عـدم تجـاوز مجموع ما يدفع للمؤمن له قيمة ما أصابه من ضرر جراء تحقـق الخطـر المؤمن منه.

كما إن المادة 933 أشارت إلى أن مسـؤولية المؤمن تكـون عن الأضرار، وهذا يدل على مبدأ التعويض الذي يقضي بالتقيد بقيمـة الضـرر لا مبلـغ التأمين، ما دامت قيمة الأضرار داخلة في مبلغ التأمين[241].

2. إن مبدأ التعويض أصبح عرفاً مستقراً في التعامل، كما إن قواعـد العدالـة تقضي بأن يعوض المتضرر عما أصابه من ضرر، وتقضي أيضـاً بعـدم حصوله على تعويض أكبر مـن قيمـة الضـرر، بحيـث تعـد مصـدراً للإثراء[242].

3. القضاء الأردني مستقر على الأخذ بهذا المبدأ، استناداً إلى العرف وقواعـد العدالة[243].

([241]) يجب التنويه إلى أن المشرع الأردني قد نص صراحة على مبدأ التعويض صراحة في بعض التشريعات الخاصة كقانون التجارة البحرية رقم 12 لسنة1972 في المادة 325 إذ جاء فيها "إن عقد التأمين البحـري عقد تعويض على الرغم من كل اتفاق مخالف، ولا يجوز أن يجعل الشخص المؤمن له بعد وقوع طـوارئ في حاله مالية أحسن من التي كان عليها لو لم يقع الطارئ". كما إن المادة 326 من القانون نفسـه نصـت على انه "يحق للشخص أن ينشئ بقدر ما يشاء من عقود التأمين على شيء واحد، بشـرط ألا يجنـي مـن تراكم هذه العقود نفعاً يفوق الهلاك الذي لحق به" . كما إن نظام التأمين الإلزامي من المسـؤولية المدنيـة الناجمة عن استعمال المركبات رقم 32 لسنة 2001، نصت المادة 10 منه على انه " تلتزم شركة التـأمين بتعويض الغير عن أي مبالغ يكون المؤمن له مسؤولاً عن دفعها، كتعويض عن الضرر" فالعبارة الأخيـرة من هذا النص فيها دلالة واضحة من المشرع على أن يكون مقدار ما يلتزم به المؤمن يقتصر على إعـادة الحال إلى ما كان عليه قبل تحقق الخطر دون زيادة أو نقصان، بمعنى إن التزام المـؤمن يكـون بمقـدار الضرر الحاصل فعلاً.

([242]) تقضي المادة الثانية من القانون المدني الأردني بتطبيق العرف وقواعد العدالة في حال عدم وجود نـص في القانون أو الفقه الإسلامي أو الشريعة الإسلامية.

([243]) أخذت محكمة التمييز بهذا المبدأ في عدة قرارات منها القرار رقم 91/547 حيث جاء فيه (... الضـمان يقدر بما لحق المضرور من ضرر. وللمضرور أن يتقاضى من شركة التأمين كامل التعويض الذي يستحقه على ألا يجاوز الحد الأعلى لمبلغ التأمين) مجلة نقابة المحامين لسنة 1992، ص526، وجاء في القرار رقم 96/246 بأنه (... تلزم شركة التأمين في حال هلاك السيارة المؤمنة بأقل القيمتين، قيمة عقد التـأمين أو

2.1.1.2 قاعدة التخفيض النسبي

الأصل أن يكون مبلغ التأمين مساوياً لقيمة الشيء المؤمن عليـه –التـأمين الكافي[244]- فإذا تحقق الخطر المؤمن منه, وهلك الشيء المؤمن عليه هلاكاً كليـاً استحق المؤمن له مبلغ التعويض كاملاً، أما إذا كان الهلاك جزئياً فإنه يحصل على ما يعادل هذا الهلاك بشرط ألا تتجاوز قيمة مبلغ التأمين.

ولكن أحياناً قد يتجاوز مبلغ التأمين قيمة الشيء المؤمن عليه، وهو ما يعرف بالتأمين الزائد[245] أو تأمين المغالاة[246]. فإذا وقع الخطر المؤمن منـه, فـإن أداء المؤمن يتحدد بقيمة الشيء وقت تحقق الخطر, بغض النظر عن مبلغ التأمين. وذلك نتيجة أعمال مبدأ التعويض في تأمين الأضرار[247].كما قد ينقص مبلغ التأمين عـن قيمه الشيء المؤمن عليه, وهو ما يعرف بالتأمين الناقص أو البخس[248]، فإذا وقـع الخطر المؤمن منه وكان الهلاك كلياً فان المؤمن له يأخذ مبلغ التأمين كاملاً . ولكن الصعوبة تكمن في التأمين البخس إذا كان الهلاك جزئياً، فهل يلتزم المؤمن بتعويض كل الضرر الناتج باعتباره داخلاً ضمن مبلغ التأمين؟

قيمة السيارة وقت الحادث). مجلة نقابة المحامين لسنة 2001، ص153. وفي القرار رقم 99/47 نص على (... أن وقوع الخطر المؤمن منه يوجب الحكم للمؤمن له بقيمة الأضرار وليس بكامل قيمة التأمين) مجلـة نقابة المحامين لسنة 2001، ص208. وفي القرار رقم 99/654 جـاء بأنـه (... يعـد سـائق البـاص الخصوصي ومالكه وشركة التأمين مسؤولين بضمان الضرر الذي أصاب ورثة راكب الباص المؤمن تأميناً شاملاً، باعتبارهم من الغير شريطة ألا يتجاوز الحد الأقصى لسقف التأمين) مجلة نقابـة المحـامين لسـنة 2001، ص162.

(244) د. محمد محمود الكاشف، أصول الخطر والتأمين، دون دار نشر، 1994، ص80.

(245) د. عبد الودود يحيى، الموجز في عقد التأمين، مرجع سابق، ص62.

(246) د. عبد المنعم البدراوي، مرجع سابق، ص96.

(247) د. محمد حسين منصور، أحكام التأمين، دون دار وتاريخ نشر، ص86 وبالإضافة إلـى هـذه الحـالات تضاف حالة أخرى سبق بيانها سابقاً وهي أن يكون مبلغ التأمين غير محدد.

(248) د. محمد حسام محمود لطفي، الأحكام العامة لعقد التأمين، الطبعـة الثانيـة، دون دار وتـاريخ نشـر، ص161.

للإجابة عن هـذا السـؤال نتناول هنا مضمون قاعـدة التخفيض النسـبي، وشروط تطبيق القاعدة، والأثر المترتب على تطبيقها، وأخيراً موقف كل من الفقـه والتشريع من هذه القاعدة على النحو التالي:

أولاً: مضمون قاعدة التخفيض النسبي:

مفاد هذه القاعدة يتلخص بأن المؤمن لا يعوض المؤمن له عن كامل الجـزء الذي أصابه الضرر, ولو كان يقل عن مبلغ التأمين، بل يعوض بمقدار النسبة بـين المبلغ المؤمن به والقيمة الحقيقة للشيء، وذلك في حالة الهلاك الجزئي(249).

ولتوضيح القاعدة نسوق المثال التالي, وهو أن شخصاً يملك منـزلاً قيمتـه خمسه وعشرون ألف دينار, وقام بالتأمين عليه من الحريق بمبلـغ عشـرين ألـف دينار. فإذا وقع الخطر المؤمن منه, وهو في المثال الحريق, مما أدى إلـى هـلاك المنزل كلياً, فإن المؤمن له يتقاضى مبلغ التأمين كاملاً وهو عشرون ألـف دينـار. ولكن إذا أدى وقوع الخطر المؤمن منه إلى هلاك جزئي –كـأن يحتـرق نصـف المنزل- فقد يتبادر إلى الذهن أن المؤمن له سوف يتقاضـى اثنـي عشـرة ألـف وخمسمائة دينار, ذلك إن هذا المبلغ يشكل قيمة الضرر, بالإضافة إلى أنه لا يتجاوز مبلغ العشرين ألف دينار والتي تشكل مبلغ التأمين, ولكن تدخل هنا قاعـدة النسـبة, والتي تقضي بأن المؤمن له لا يتقاضى كل قيمة الضرر. وإنما يتقاضى ما يشـكل النسبة بين المبلغ المؤمن به والقيمة الحقيقية للشيء.

التعويض = المبلغ المؤمن به × (قيمة الضرر / قيمة الشيء الحقيقية) = مبلغ التعويض.

= 20000 × (12500 / 25000) = 10000 دينار.

وبتطبيق هذه القاعدة, نرى أن المؤمن له يستحق فقط مبلغ عشرة آلاف دينار(250), وبعد عرض مضمون هذه القاعدة يثور التساؤل حول ما مدى ارتباط قاعدة التخفيض النسبي بمبدأ التعويض؟

(249) د. محمد حسام مصطفى، مرجع سابق، ص161.

انقسم الفقه إلى قسمين في ذلك, حيث يرى جانب منه[251]، إن قاعدة التخفيض النسبي تعد من نتائج الصفة التعويضية. إذ إنه ما دام المؤمن له لم يقم بالتأمين على الشيء إلا بنسبة معينة, فيجب ألا يحصل من التعويض إلا على ما يعادل هذه النسبة فقط.

ولكن جانباً آخر من الفقه ذهب[252] –وهو ما تؤيده الدراسة- إلى أن هذه القاعدة لا علاقة لها بمبدأ التعويض, فلو إنها كذلك لترتب عليها في الهلاك الجزئي حصول المؤمن له على تعويض كامل عن هذا الهلاك, ما دام داخلاً في حدود مبلغ التأمين. ولكن تطبيق هذه القاعدة يؤدي إلى حصول المؤمن له على ما يعادل النسبة بين المبلغ المؤمن به والقيمة الحقيقية للشيء.

وتسوغ أخيراً قاعدة النسبية على أساس المساواة بين القسط والخطر[253], فعندما يقوم المؤمن له بتأمينٍ على الشيء بأقل من قيمته, فإنه يدفع قسطاً أقل, بينما لو أمن بالقيمة الحقيقية لدفع قسطاً أعلى, لذا وجب عند تحقق الخطر المؤمن منه أن يحصل على تعويض يعادل ما دفع, والباقي يتحمله المؤمن له[254].

ثانياً:شروط تطبيق القاعدة:

تفترض هذه القاعدة أن نكون بصدد تأمين من الأضرار[255]. وتطبيقها يفترض وجود ثلاثة شروط هي:

الشرط الأول: وجود قيمة مؤمن عليها مقدرة أو قابلة للتقدير:

لانطباق هذه القاعدة يجب أن تكون القيمة المؤمن عليها مقدرة أو محددة، أو على الأقل قابلة للتحديد. وذلك حتى يمكن تقدير النسبة بين المبلغ المؤمن به والقيمة

---

(250) د. أبو زيد عبد الباقي، مرجع سابق، ص96.

(251) د. عبد الودود يحيى، الموجز في عقد التأمين، مرجع سابق، ص62.

(252) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1634؛ د. محمد علي عرفة، مرجع سابق، ص60؛ د. أبو زيد عبد الباقي، مرجع سابق، ص97؛ د. عبد المنعم البدراوي، مرجع سابق، ص90.

(253) د. أبو زيد عبد الباقي، مرجع سابق، ص97.

(254) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1635.

(255) د. عبد الودود يحيى، الموجز في عقد التأمين، مرجع سابق، ص63.

القابلة للتأمين[256]. وبناء على هذا الشرط, يخرج تأمين الأشخاص من مجـال هـذه القاعدة. ذلك إن الإنسان ليس محلاً للمساومة أو التقدير[257]. ومبلغ التـأمين يحـدد بقيمة جزافية بغية حساب الأقساط, و يستحقه المؤمن له دون نقص أو زيـادة عنـد تحقق الخطر المؤمن منه[258]. وبالتالي فإن تأمين الأضرار بنوعيـه هـو المجـال الوحيد لتطبيق هذه القاعدة. خاصة تأمين الأشياء, حيث يكون فيه التأمين عادة على شيء معين, وهذه القيمة المؤمن عليها تكون مقدرة أو قابلة للتقدير، كما هو الحـال في التأمين من الحريق إذ تكون القيمة مقدرة، وكذلك الحال في التأمين مـن تلـف المزروعات, حيث تكون القيمة قابلة للتقدير[259].

أما في التأمين من المسؤولية فإذا كان الخطر معيناً, بحيث توجد قيمة مؤمن عليها, أو قابلة للتقدير يعمل بقاعدة النسبية, كمن يؤمن من مسؤوليته عـن أشـياء تودع عنده يكون قد أمن على قيمة مقدرة أو قابلـة للتقـدير، وهـي قيمـة هـذه الأشياء[260]. أما في التأمين من المسؤولية عن خطر غير معين فلا يعمـل بقاعـدة النسبية، كما هو الحال بالنسبة للتأمين من المسؤولية الناشئة عن حوادث السـير, أو من المسؤولية الناشئة عن الحريق تجاه الجيران. إذ إن هذه الأنواع لا تتضمن قيمة مقدرة أو قابلة للتقدير، حيث إنها لا تشمل إلا على مبلغ التأمين بل قد لا تشمل حتى على هذا المبلغ[261].

الشرط الثاني: وجود تأمين دون الكفاية[262]:

---

(256) د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص192.

(257) د. خليل مصطفى، تقدير مبلغ التأمين، مرجع سابق، ص46.

(258) د. خميس خضر، مرجع سابق، ص343.

(259) يندر أن يكون تأمين الأشياء خالياً من قيمة مؤمن عليها مقدرة أو قابلة للتقدير. ولكن إذا وقع ذلك فـلا يعمل بقاعدة النسبية، كما هو الحال في التأمين على أشياء غير معينة, كالتأمين على أوراق النقد، أو كمـا هو الحال في التأمين من المرض, إذ إن مصروفات العلاج وأجرة الأطباء وثمن الأدوية والتحاليل, غيـر مقدرة وغير قابلة للتقدير. د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1637.

(260) د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص193.

(261) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1638.

(262) د. عبد العزيز هيكل، مرجع سابق، ص40.

يفترض تطبيق هذه القاعدة أن يكون مبلغ التأمين أقل من قيمة الشيء المؤمن عليه, ويلاحظ أيضاً أن تطبيق هذا الشرط يؤدي إلى استبعاد تأمين الأشخاص من مجال هذه القاعدة, ذلك إن المؤمن عليه في هذا التأمين هو إنسان وليس شيء أخر, بالإضافة إلى أنه لا مجال للمقارنة بين مقدار مبلغ التأمين وقيمة الإنسان –المؤمن عليه- لأن الإنسان لا يقدر بالنقود[263], وهذا يؤكد أن مجال هذه القاعدة هو تأمين الأضرار, وبخاصة تأمين الأشياء.

ويلاحظ أن نقص مبلغ التأمين عن قيمة الشيء قد يعزى إلى عدة أسباب، فقد ينشأ عن أسباب تحدث قبل التعاقد, كما قد ينشأ عن أسباب أثناء العقد, والأسباب التي تحدث قبل التعاقد قد تكون إرادية, كأن يتعمد المؤمن له أن يؤمن بمبلغ أقل من القيمة الحقيقية للشيء، أو أن يفرض عليه المؤمن ذلك, عند اشتراطه على المؤمن له – شرط التغطية- أن يحتفظ لنفسه بقدر مكشوف, لكي يكون للمؤمن له قدراً أكبر من المصلحة في عدم تحقق الخطر[264]. أو أن تتجه إرادة المؤمن له لعدم التأمين, إلا على قيمة الخسارة الجزئية التي يتوقع حدوثها, بانياً اعتقاده على أنه من حقه الحصول على تعويض في حدود مبلغ التأمين[265], كما قد تكون الأسباب غير إرادية, تتمثل بوقوع المؤمن له بخطأ في تقدير الشيء المؤمن عليه, إذ إنه يقدره بأقل من قيمته[266].

أما الأسباب التي تحدث أثناء العقد, فتتمثل بزيادة قيمة الشيء المؤمن عليه عند وقوع الحادث, وتعزى أسباب هذه الزيادة إلى انخفاض قيمة العملة, وما يترتب عليه من ارتفاع عام في الأسعار[267]. وأخيراً نشير إلى أن هذه القاعدة لا تطبق إلا في حالة التأمين البخس, أما في تأمين المغالاة فنطبق مبدأ التعويض.

الشرط الثالث: تحقق الخطر جزئياً:

---

(263) د. خليل مصطفى، تقدير مبلغ التأمين، مرجع سابق، ص46.

(264) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1638.

(265) د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص194.

(266) د. خليل مصطفى، تقدير مبلغ التأمين، مرجع سابق، ص47.

(267) د. خميس خضر، مرجع سابق، ص436.

يقضي هذا الشرط بعدم هلاك الشيء المؤمن عليه كلياً، لأنه في هذه الحالة يستحق المؤمن له مبلغ التأمين كاملاً. فلا تظهر قاعدة النسبية, وإنما تظهر القاعدة التي تفيد بحصول المؤمن له على أقل القيمتين: مبلغ التأمين أو قيمة الضرر, وفي حالة التأمين البخس يكون الجواب مبلغ التأمين(268). أما إذا تحقق الخطر جزئياً. فتطبق قاعدة النسبية, حيث لا يتقاضى المؤمن له إلا ما يعادل النسبة بين مبالغ التأمين والقيمة الحقيقية للشيء المؤمن عليه؛ بالرغم من أن مقدار الضرر الفعلي في حالة الهلاك الجزئي يكون داخلاً في مبلغ التأمين.

وعلى الرغم من ذلك ذهب جانب من الفقه(269) إلى أن هذا لا يعد شرطاً لتطبيق قاعدة النسبية, ذلك إنه يعمل بهذه القاعدة, سواء كان الهلاك كلياً أم جزئياً, وإن كان في الأخير أكثر وضوحاً. ذلك إنه حتى في حالة الهلاك الكلي يعمل بقاعدة النسبية, لأن المؤمن له وإن تقاضى مبلغ التأمين كاملاً، فإن الشيء المؤمن عليه قد هلك كلياً, ومبلغ التأمين أقل من القيمة الحقيقية للشيء المؤمن عليه, وذلك يعني وجود جزء من الشيء المؤمن عليه, خارج مظلة التأمين, وهذا الجزء يتحمله المؤمن له, ذلك إنه دفع أقساطاً لا تتسع لتغطية الخطر كلّه. وهذا مؤدى تطبيق قاعدة النسبية, ولذلك يعمل بها أياً كانت طبيعة الهلاك.

ثالثاً:الأثر المترتب على تطبيق القاعدة, وكيفية تفادي هذا الأثر:

إن تطبيق قاعدة النسبية يؤدي إلى حصول المؤمن له عند تحقق الخطر على تعويض يعادل النسبة بين المبلغ المؤمن به والقيمة الحقيقية للشيء, وهذا ما مر قبل قليل, وإن كان الهلاك الجزئي تقدر قيمته بمبلغ يدخل ضمن حدود مبلغ التأمين, ولا صعوبة في إعمال هذه القاعدة, إذ كان الشيء المؤمن عليه شيئاً واحداً. فيكفي أن نعرف نسبة الجزء التالف إلى الشيء كله, لتقدير مبلغ التعويض, فإذا كانت هذه النسبة الثلث مثلاً, تقاضى المؤمن له من مبلغ التأمين ثلثه والجزء الآخر تحمله هو. ويجب أن يكون هذا المبلغ – الثلث مثلا- داخلاً في حدود مبلغ التأمين(270).

---

(268) د. عبد الودود يحيى، الموجز في عقد التأمين، مرجع سابق، ص62.

(269) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1638 وما بعدها.

(270) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1639.

ولقد أشرنا سابقاً, إن التأمين البخس يعزى لعدة أسباب[271], فإذا كان إرادياً تحمل المؤمن له سوء ما فعل. أما إذا نشأ عن ارتفاع في قيمة الأسعار, فيمكن الخلاص من تطبيق القاعدة بشرط الدلالة المتغيرة. ومقتضى هذا الشرط أن يتخذ المتعاقدان دلالة اقتصادية معينة تنبئ بحركة تغير الأسعار؛ وبموجب هذه الدلالة يعدل مبلغ التأمين وكذلك القسط علواً وانخفاضاً بحسب علو الأسعار أو انخفاضها, وبذلك يبقى مبلغ التأمين معادلاً لقيمة الشيء قدر الإمكان[272].

والأصل في حالة التأمين الذي يقع على أشياء متعددة ومستقلة عن بعضها بعضاً, وكان مبلغ التأمين في بعضها مغالى به والآخر بخساً أن يبقى الحال كما هو عليه عند وقوع الخطر المؤمن منه، فنطبق قاعدة النسبية فقط على ما تم التأمين عليه من هذه الأشياء تأميناً بخساً, وبذلك لا يعوض هذا التأمين البخس بالمغالاة الموجودة في مبالغ التأمين الأخرى؛ ولتفادي هذا الأصل, فإن العمل أوجد طرقاً مختلفة يمكن اللجوء إليها وهي:

1- شرط التأمين من الخطر الأول: ومقتضى هذا الشرط يتلخص بأن المؤمن له يملك مثلا عدة أشياء -مباني ومصانع- ليست موجودة في مكان واحد. فبدل أن يقوم بالتأمين عليها جميعاً ويدفع قسطاً عالياً, يقوم بالتأمين علـى أعلـى هذه الأشياء قيمة, ويحسب القسط على أساسه, فإذا وقع الحادث على أي من هذه الأشياء يحصل من المؤمن على تعويض كامل. والمؤمن هنا لا يطبـق قاعدة النسبية, لأنه يستبعد حدوث الخطر المؤمن منه على جميع الأشياء في وقت واحد, لأنها موجودة في أماكن مختلفة، كما إن حساب القسط كان على أعلى هذه الأشياء قيمة[273].

2- شرط التحويل: يتلخص في أن المؤمن له يدفع جملة من الأقساط للتأمين من أخطار متعددة، دون أن يحدد مقدار أقساط كل خطر منها إلا عند تحققه[274].

([271]) أنظر صفحة 50 من هذه الأطروحة .

([272]) د. خميس خضر، مرجع سابق، ص436.

([273]) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1641.

([274]) د. خميس خضر، مرجع سابق، ص437.

وأخيرا نشير إلى أن قاعدة النسبية لا تطبق من تلقاء نفسها، حيث لا بد لتطبيقها أن تكون واردة ضمن نصوص قانون التأمين، وبذلك تصبح ملزمة للطرفين. فـإذا خلا القانون من هـذا النص فلا تطبق القاعـدة, إلا إذا تم الاتفـاق عليها من قبـل الإفراد[275]. وإذا خلا كل من القانون والعقد من شرط تطبيق قاعدة النسـبية, فـإن المؤمن يلتزم بتعويض المؤمن له عن كامل الضرر الجزئي, ما دام داخـلاً ضـمن مبلغ التأمين[276]. وبذلك نلاحظ الفرق بين قاعدة النسبية ومبدأ التعويض, حيـث إن الأخير يعد من النظام العام الذي لا تجوز مخالفته, بعكس قاعدة النسبية[277].

رابعاً: موقف الفقه والتشريع من القاعدة:

انقسم الفقه بشأن قاعدة النسبية بين مؤيد لها ومعارض. ونجمل موقف كـل منهما بما يلي:

أ. الاتجاه المؤيد لقاعدة النسبية:

1- إن قاعدة النسبية تعد تطبيقاً لمبدأ تناسب القسط مع الخطر، فبما أن المـؤمن له لم يدفع قسطاً مساوياً لقيمة الشيء المؤمن عليه، فمن الطبيعي ألا يحصل عند وقوع الخطر المؤمن عليه، إلا على مبلغ يعادل القدر الذي دفع مقابلـه الأقساط[278].

---

(275) د. عبد المنعم البدراوي، مرجع سابق، ص98؛ د. خليل مصطفى، تقدير مبلغ التأمين، مـرجع سـابق، ص50. وقد قضت محكمة النقض المصرية بصحة اتفاق الطرفين على أعمال القاعدة بقولهـا: "بمـا أن العقد شريعة المتعاقدين، وبما أنه تم حذف المادة 2/1100 من القانون المدني والتي كانـت تـنص علـى القاعدة بقولها (إذا كان مبلغ التأمين أقل من قيمة الشيء الحقيقية يوم وقوع الحريق كان المبلـغ الواجـب دفعه من مبلغ التأمين هو ما يعادل النسبة بين هذا المبلغ وقيمة الشيء المؤمن عليه وقت الحادث, ما لـم يتفق على غير ذلك) وكان حذف هذه المادة لتعلقها بجزئيات وتفاصيل يحسن أن تنظمها قوانين خاصة، لا لتعلقها بالنظام العام. لذا فإن النص في وثيقة التأمين على أعمال قاعدة النسبية يكون جائزاً". نقض مـدني مصري1970/12/31 مشار إليه لدي د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص87.

(276) د. سلامة عبد الله، مرجع سابق، ص171.

(277) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1639؛ د. خميس خضـر، مرجـع سـابق، ص435؛ د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص87.

(278) د. أحمد شرف الدين،أحكام التأمين، مرجع سابق، ص166؛ د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص198.

2- إن قاعدة النسبية تسوغها اعتبارات العدالة والمساواة بين المؤمن لهم، ذلك إن المؤمن يدفع مبلغ التأمين عن مجموع الأقساط المتحصلة لديه، فإذا لم تطبق قاعدة النسبية لأدى ذلك إلى حصول المؤمن له على تعويض كامل في حال التأمين البخس، ما دام إنه داخل ضمن حدود مبلغ التأمين، وهذا بالطبع سيكون على حساب باقي المؤمن لهم، الذين قد أمنوا على الشيء المؤمن عليه بقيمته الحقيقية [279].

3- إن قاعدة النسبية تطبق لأن التأمين من الأضرار هو عقد تعويض. فالذي يؤمن على نسبة من الشيء المؤمن عليه لا كلّه، يجب أن يعوض بنفس النسبة عند تحقق الخطر المؤمن منه[280].

4- إن قاعدة النسبية أساسها الاعتبارات الخلقية، لأن وجودها سيؤدي إلى حرص المؤمن له على عدم حدوث الخطر المؤمن منه، والسبب في ذلك يعود لعلمه في حال وقوع الخطر المؤمن منه، بتحمل جزء من الضرر المترتب على حدوث الخطر [281].

5- ما دامت هذه القاعدة كما سبق ووضحنا تطبق في حالة الهلاك الكلي فمن الواجب أن تقبل في حالة الهلاك الجزئي.

ب. الاتجاه المعارض لقاعدة النسبية:

اتجه جانب من الفقة[282] إلى أن قاعدة النسبية "لا تستند على أساس قانوني سليم، فالقول بأنها تطبيق لمبدأ التناسب بين التعويض والقسط مردود، بما هو معلوم في إن القسط يقدر فنياً على أساس مبلغ التأمين، دون اعتبار قيمة الشيء المؤمن

([279]) د. عبد المنعم البدراوي، مرجع سابق، ص98؛ د. نزيه المهدي، مرجع سابق، ص174.

([280]) د. عبد الودود يحيى، الموجز في عقد التأمين، مرجع سابق، ص63.

([281]) د. محمد الزعبي، مرجع سابق، ص103.

([282]) نقلت هذه السطور كما وردت في كتاب د. محمد علي عرفة، مرجع سابق، ص60، 62 وهي تعبر عن رأيه.

عليه، فيكون من الغبن للمستأمن –لا للمؤمن كما يزعمون- أن يتقاضى مبلغاً أقل من ذلك القدر الذي قدر القسط على أساسه؛ أما القول بأنها تطبيق لمبدأ التعويض في التأمين على الأشياء فمردود أيضاً، بما عرفنا من أن تطبيق هذا المبدأ يقتضي أن يعوض المستأمن عن الضرر الذي لحقه فعلاً، بما أنه في حدود مبلغ التأمين".

وبالرغم من هذه الانتقادات الموجهة إلى قاعدة النسبية. إلا أن معظم التشريعات الأجنبية قد نصت عليها(283). أما التشريعات العربية فقد نص قانون الموجبات والعقود اللبناني صراحة على قاعدة النسبية(284). أما القانون الأردني والمصري لم يرد فيهما النص على قاعدة النسبية، ولذلك ثار خلاف في الفقه المصري حول إمكانية الأخذ بهذه القاعدة. خصوصاً أن مشروع القانون المصري تضمن نص المادة 2/1100 والمتعلق بهذه القاعدة، إلا أنه تم حذف هذا النص لتعلقه بجزئيات يجدر أن تنظم بقوانين خاصة، وانقسم الفقه فيه إلى ثلاثة اتجاهات هي:

الاتجاه الأول(285): يرى الأخذ بقاعدة النسبية رغم عدم وجود نص عليها في القانون المدني المصري، ويسوغ هذا الجانب وجهة نظره بما قدمناه سابقاً من حجج للأخذ بقاعدة النسبية، إضافة إلى أن عدول المشرع عن نص المادة 2/1100 لم يكن نتيجة الاعتراض على مضمون النص، وإنما لتعلق المادة بتفاصيل يجب أن تنظم بقوانين خاصة(286). كما إن هذه القاعدة تتفق وإرادة المتعاقدين، وتتلاءم مع القواعد الفنية في التأمين؛ لذلك وجب الأخذ بها(287).

الاتجاه الثاني: يرى عدم جواز الاتفاق على الأخذ بقاعدة النسبية، لأنه يتعارض مع نص المادة (753) من القانون المدني المصري، والتي تبطل أي اتفاق بين

---

(283) كالمادة 31 من قانون التأمين الفرنسي وكذلك المادة 69 من قانون التأمين السويسري والمادة 58 من قانون التأمين الألماني.

(284) نصت المادة 959 من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أنه "إذا كان الضمان لا يشمل سوى قسم من قيمة الشيء المضمون، عد الشخص المضمون كأنه ما زال ضامناً لنفسه القسم الباقي. فيتحمل من ثم قسماً يناسبه من الضرر، إلا إذا نص صراحة على أنه يحق للشخص المضمون –ضمن حدود مبلغ التأمين- أن يتناول تعويضاً كاملاً، إذا لم يجاوز الضرر القيمة المضمونة".

(285) أصحاب هذا الاتجاه هم أنفسهم المؤيدين لقاعدة النسبية وقد سبق بيانهم.

(286) د. نزيه المهدي، مرجع سابق، ص175.

(287) د. عبد المنعم البدراوي، مرجع سابق، ص176.

المؤمن والمؤمن له، ما لم يكن يصب في مصلحة الأخير؛ والاتفاق على تطبيق هذه القاعدة، هو اتفـاق مضر بمصلـحة المؤمن له والمسـتفيد، ومن ثَم يعـد بـاطلاً سندا لهذا النص[288].

الاتجاه الثالث: يرى عدم جواز الأخذ بقاعدة النسبية، ما لم يتم الاتفاق عليها. خاصة أن المشرع المصري لم ينص على هذه القاعدة بالقانون المـدني، وبحذفـه المـادة 2/1100 من مشروع القانون، يعني أن المشرع لا يريد الأخذ بها، إلا بوجود اتفاق بين الطرفين يتضمن أعمالها[289].

والمشرع الأردني كالمصري لم ينص على هذه القاعدة، لذا فإنه من الممكن أن يثار مثل هذا الجدل في الأردن، وبما إن المشرع لم ينص على هذه القاعدة، فإن الأصل في الأردن عدم الأخذ بها؛ أما الاستثناء فهو اتفاق الطرفين على أعمال هذه القاعدة، لعدم وجود ما يمنع مثل هذا الاتفاق في القانون، ويؤيد ما ذهبنـا إليـه أن معظم عقود التأمين من الحريق في الأردن تتضمن أعمال هذه القاعدة، وترده ضمن الشروط العامة في العقد.

ونأمل من المشرع الأردني وضع حد لهذا الجدل الفقهي، والنص على قاعدة النسبية صراحة ضمن القواعد العامة. وورودها ضمن القواعـد العامـة لا يعنـي انطباقها على تأمين الأشخاص، ذلك إن شروط تطبيق قاعدة النسبية تبعـد تـأمين الأشخاص من مجال قاعدة النسبية، كما بينا سابقاً. ولا يوجد في تطبيق هذه القاعدة إضرار بمصلحة المؤمن له أو المستفيد كما ادعى بعضهم، وإنما فيها تحقيق للعدالة إذ إنه من غير المنصف أن يتساوى من يدفع من المؤمن لهم تأميناً كافياً، مع مـن يدفع تأميناً ناقصاً في حالة الهلاك الجزئي، بالحصول علـى مبلـغ يغطـي كامـل الضرر، ما دام أنه لا يتجاوز مبلغ التأمين، وإلا عد هذا تشجيعاً للمؤمن لهم بعـدم التأمين بكامل القيمة، كما يؤدي تطبيق القاعدة إلى عدم الإثراء على حساب شـركة التأمين.

---

(288) د. جلال محمد إبراهيم، التأمين، دار النهضة العربية، (القاهرة)، 1994، ص255.

(289) د. محمد علي عرفة، مرجع سابق، ص61.

3.1.1.2 مبدأ المشاركة

حصول المؤمن له على التعويض مشروط، بأن يكون ضمن الضرر الفعلـي وبشرط ألا يتجاوز التعويض مبلغ التأمين، وذلك تطبيقـاً لمبـدأ التعـويض، إلا أن المؤمن له قد يلجأ أحياناً إلى إبرام أكثر من عقد بمبـالغ تفـوق قيمـة الشـيء أو المصلحة الحقيقية، وذلك للحصول على قيمة تعويض أكبر عند وقوع الخطر المؤمن منه، وقد يكون هذا التعدد بسوء نية، كما قد يكون بحسن نية، ونتيجة لذلك أتى مبدأ المشاركة. لذا نتناول هنا مفهوم مبدأ المشاركة، ثم صور التعدد وتطبيقاته، وأخيـراً موقف المشرع الأردني من هذا المبدأ على النحو الآتي:

أولاً: مفهوم مبدأ المشاركة وشروطه:

انطلاقاً من فكرة عدم حصول المؤمن له على التعويض مرتين، أتـى مبـدأ المشاركة في التعويض، للقضاء على طرق الإثراء غير المشروع. وبناء على هـذا المبدأ إذا تم التأمين على شيء معين لدى أكثر من مؤمن واحد، فإنه عنـد وقـوع الخطر المؤمن منه يدفع مبلغ التأمين مشاركة بين المؤمنين كل حسب مبلغ التـأمين المتفق عليه وبشرط ألا تتجاوز المبالغ المدفوعة مبلغ التعويض[290].

وبالتالي لا يعمل بمبدأ المشاركة إلا إذا تعددت عقود التأمين، ويقصد بتعـدد عقـود التأمين "أن يتعـدد المؤمنون لشيء واحـد، ولمصلحة واحدة، ومن خطـر واحد، وإن تكون عقود التأمين عن وقت واحد، وفي مستوى واحد"[291]. ومن خلال هذا التعريف تتضح لنا شروط التعدد وهي:

1. تعدد المؤمنين: حيث يفترض التعدد وجود أكثر من مؤمن، أما إذا تم التأمين عند مؤمن واحد، وبعدة عقود على شيء واحد، وتوافرت جميع شروط التعدد الأخرى المذكورة في التعريف، فلا نكون أمام تعدد، وإنما أمام تأمين مغالى فيه[292].

---

(290) د. مختار الهانسي، مرجع سابق، ص97؛ شهاب العنبكي، مرجع سابق، ص220.

(291) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1613.

(292) د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص195.

2. اتحاد العقود بالشيء المؤمن عليه: فإذا قام شخص بتأمينٍ على منزله من الحريق عند مؤمن، ثم يقوم بتأمين عند مؤمن آخر على منزله من السرقة، في هذه الحالة لا نكون أمام تعدد لاختلاف الشيء المؤمن عليه، أما إذا قام هذا الشخص بتأمين على منزله من السرقة والحريق معاً عند مؤمن آخر، نكون بصدد حالة تعدد، فيما اتحد فيه الشيء المؤمن عليه(293).

3. أن تهدف جميع العقود لحماية المصلحة نفسها(294): وهذا يعني أن يكون المؤمن له هو الشخص نفسه في عقود التأمين سواء قام بالتأمين، بنفسه، أو قام شخص آخر بالتأمين، ولكن لمصلحة الأول(295).

4. اتحاد العقود في الخطر المؤمن منه: كأن يؤمن شخص على سيارة من السرقة عند أكثر من مؤمن، أو أن يؤمن على سيارته من السرقة عند مؤمن، ويؤمن عند آخر على السيارة نفسها من السرقة والحريق، فيكون التعدد قائماً على التأمين من السرقة دون الحريق(296).

5. اتحاد العقود بالوقت: أي التعاصر، بمعنى أن تكون العقود كلها سارية المفعول، وعليه إذا وقع الخطر المؤمن منه، وكان التعدد حاصلاً بين مؤمنين، واتضح أن أحد هذه العقود قد انتهت مدته فلا تعدد هنا، وكذلك الحال بالنسبة لحالة التوالي، والتي فيها يبرم المؤمن له على الشيء نفسه، والخطر والمصلحة عقدان بحيث يبدأ إحدها بانتهاء الآخر، فلا تعدد هنا أيضاً(297).

---

(293) د. عادل عبد الحميد عز، مبادئ التأمين، دار النهضة العربية (القاهرة)، دون تاريخ نشر، ص40.

(294) أثيرت مشاكل متعددة بين المؤمن لهم وشركات التأمين في انجلترا والولايات المتحدة الأمريكية حول تطبيق مبدأ المشاركة في حالة ما إذا كانت البوليصات تؤمن على المبنى نفسه، ولكن لمصلحة أشخاص متعددين؛ وقد استقرت أحكام القضاء، وكذلك ترى شركات التأمين في البلدين أن مبدأ المشاركة لا يطبق، إلا إذا كانت التأمينات لمصلحة واحدة. د. كامل عباس الحلواني، مرجع سابق، ص71.

(295) د. مختار الهانسي، مرجع سابق، ص98.

(296) د. صلاح الدين طلبة، التأمين، دار المعارف، (مصر)، 1964، ص30.

(297) شهاب العنبكي، مرجع سابق، ص221.

6. اتحاد العقود مستوى واحد: كأن يبرم عقدان على الخطر نفسه، ولكن التأمين الأول يؤمن نسبة من الخطر، والآخر يؤمن ما جاوز هذا الحد، ففـي هـذه الحالة لا نكون أمام تعدد، بل أمام عقدين يكمل أحدهما الآخر؛ وكذلك الحال إذا كان أحد العقدين يعمل فيه في حال إن بطل الآخر أو أوقف سريانه(298).

فإذا تحققت هذه الشروط مجتمعة نكون أمام حالة تعدد، ومن ثم نطبق مبـدأ المشاركة؛ وباستعراض هذه الشروط، يتضح لنا الفرق بين التأمين المغـالي فيـه، وتعدد عقود التأمين، إذ إن الأول يعني أن يتم التأمين على شيء بأعلى مـن قيمتـه عند مؤمن واحداً ويدفع مقابل ذلك قسطاً أعلى للحصول على تعويض أكبـر عنـد وقوع الخطر المؤمن ضده، إلا أن مبدأ التعويض سالف الذكر يمنـع عليـه ذلـك، ويقضي بأن يعوض بمقدار الضرر الفعلي. أما تعدد عقود التأمين يعنـي أن يقـوم المؤمن له بإبرام أكثر من عقد على الشيء نفسه وبتحقق الشروط السابقة، فإذا وقع الخطر المؤمن منه وزادت مبالغ التأمين في مجموعها عن قيمـة الشـيء المـؤمن عليه، فلا يعوض إلا بمقدار الضرر من مجموع المؤمن لديهم طبقاً لمبدأ التعويض.

كما إن التعدد يختلف عن عقد إعادة التأمين، إذ إنه فـي الأول توجـد عـدة عقود، بينما في الثاني يوجد عقد واحد بين المؤمن والمعيد(299).

وأخيراً مبدأ المشاركة يطبق على تأمين الإضرار بنوعيـة تـأمين الأشـياء وتأمين المسؤولية بيد أنه لا يطبق على تأمين الأشخاص، لانعدام الصفة التعويضية فيه، إذ إن حياة الإنسان غير قابلة للتقدير، لذا يجوز التأمين عند أكثر من مـؤمن، وعند حدوث الخطر المؤمن منه تستحق مبالغ التأمين جميعها(300).

ثانياً: صور التعدد وتطبيقاته:

نميز أولا بين صور التعدد، ومن ثم نبين تطبيقات لمبدأ المشاركة في حالـة التعدد.

أ: صور التعدد:

---

(298) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1614.

(299) د. عبد الودود يحيى، إعادة التأمين, الطبعة الأولى، مكتبة القاهرة الحديثة، 1963، ص9.

(300) د. محمد الكاشف، مرجع سابق، ص83.

للتعدد صورتان، إحداهما أن يكون التعدد تدليسياً، وذلك عندما يقصد المؤمن له من إبرام أكثر من عقد أن يحقق ربحاً غير مشروع، بأن يكون مجموع مبالغ التأمين يزيد على قيمة الشيء المؤمن عليه، فإذا تحقق الخطر المؤمن منه، تحقق ربحه بالفرق بين قيمة الشيء المؤمن عليه ومجموع مبالغ التأمين(301). وبهذه الحالة يجوز للمؤمن طلب إبطال العقود، إذ إنها لا تبطُل بقوة القانون، وإنما بطلب المؤمن الذي يقع عليه عبء إثبات التدليس، وإذا حكم بالبطلان بطلت العقود كلها وبأثر رجعي، حتى لو ثبت أن العقود السابقة لم يكن مغالى فيها(302)، ولم تتحقق المغالاة إلا بعد إبرام العقود اللاحقة حيث ينظر إلى مجموع العقود أنها عقد واحد، وبالتالي تأخذ حكمه(303).

أما الصور الأخرى فهي التعدد غير التدليسي، ويكون ذلك عندما لا يستطيع المؤمن أن يثبت غش المؤمن له، وبذلك تكون جميع عقود التأمين صحيحة، وبشرط ألا يتجاوز ما يتقاضاه المؤمن له من مجموع المؤمن لديهم قيمة الشيء المؤمن

---

(301) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1617.

(302) هذا الحكم ينصرف في أصله إلى إبرام عقد واحد وقد يتم ذلك بحسن نية، كما قد يحدث بسوء نية، أي رغبة من المؤمن له في استغلال التأمين كوسيلة للكسب غير المشروع، فإذا كان التأمين بسوء نية، فإن التشريعات تبطل جميع عقود التأمين عادة. أما إذا تم التعدد بحسن نية، فإن علاج ذلك يختلف من تشريع لآخر، وبأي حال لا يجوز أن يحصل المؤمن له على تعويض يفوق ما أصابه من ضرر. د. عادل عبد الحميد، مرجع سابق، ص41. وللمغالاة صورتان: المغالاة الموضوعية أو الحقيقية، ذلك عند تحديد قيمته، الشيء بأعلى من قيمه بحيث يتجاوز مبلغ التأمين القيمة الحقيقية للشيء، أما الصورة الأخرى فهي المغالاة الشخصية، وذلك عندما يتجاوز مبلغ التأمين قيمة المصلحة التي يملكها المؤمن له على الشيء المؤمن عليه، دون أن تتجاوز قيمة الشيء نفسه، ومثال ذلك أن يبرم المستأجر على المأجور تأميناً بالقيمة الكلية للعمارة، كما لو كان مالكاً لا مستأجراً. فمبلغ التأمين هنا يصبح أكبر من المصلحة الفعلية للشيء، بل أكبر من مصلحته الشخصية في هذا الشيء. د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص415.

(303) قانون التأمين الفرنسي الصادر في 13يوليو1930 ميزه بين المغالاة التدليسية والغير تدليسية في المادة 29 إذ جاء فيها: "إذا أبرم عقد التأمين على مبلغ أكبر من قيمة الشيء المؤمن عليه، وكان هنالك تدليس أو غش في جانب أحد المتعاقدين، جاز للمتعاقد الآخر أن يطلب بطلان العقد، وأن يطالب فوق ذلك بالتعويض. فإذا لم يكن هنالك تدليس أو غش كان العقد صحيحاً، ولكن في حدود القيمة الحقيقية للأشياء المؤمن عليها، ولا يكون للمؤمن الحق في القسط فيما يقابل الزيادة، وتبقى الإقساط التي حلت حقاً خالصاً له، وكذلك قسط السنة الجارية إذا استحق مقدما".

عليه[304]. وبالتالي يجوز أن يطلب المؤمن له تخفيض مبالغ التأمين، بما يعادل قيمة الشيء، حتى يتمكن من دفع أقساط مخفضة، تتناسب مع هذا المبالغ المخفضة[305].

ب: تطبيقات لمبدأ المشاركة في حالة التعدد[306]:

بعد أن يحسب التعويض الكلي الذي يستحقه المؤمن له، طبقاً لمبدأ التعويض، يقسم بين المؤمن لديهم، بحيث يكون نصيب كل منهم معادلاً لنسبة مبلغ التأمين لديه، إلى مجموع مبالغ التأمين لدى جميع المؤمن لديهم. وبشرط ألا يتعدى نصيبه المبلغ المؤمن به لديه؛ إضافة إلى عدم تعدي التعويض الكلي الذي يستحقه المؤمن له مجموع المبالغ المؤمن بها لدى المؤمن لديهم جميعاً. ولتوضيح ذلك نضرب بعض الأمثلة على النحو التالي:

1. حالة التأمين الكافي أو فوق الكفاية في مجموعة:

كما لو أمن أحد التجار على بضاعته من الحريق لدى ثلاثة مؤمنين بالمبالغ التالية: **15.000** للمؤمن الأول دينار، **13.000** للمؤمن الثاني دينار، **12.000** للمؤمن الثالث دينار. وحدث الحريق ونجم عنه خسارة قيمتها **10.000**الف دينار. وقد قدرت البضائع عند وقوع الحادث بمبلغ **27.000** ألف دينار. فما نصيب كل مؤمن من التعويض؟

يلاحظ أن مجموع مبالغ التأمين يساوي **40.000** ألف دينار، وبالتالي فهو تأمين فوق الكفاية، لأن قيمة البضاعة **27.000** دينار، وبذلك يكون نصيب المؤمن الأول يساوي قيمة الخسارة ضرب مبلغ التأمين، على مجموع مبالغ التأمين أي $10.000 \times \frac{15.000}{40.000} = 3750$ دينار، أما المؤمن الثاني، فإن نصيبه يساوي **3.250** دينار والأخير نصيبه يساوي **3.000** ويشكل مجموع ما يدفعه المؤمنون هو **10.000** دينار، وهو قيمة الخسارة والتعويض الذي يستحقه المؤمن له.

---

[304] د. خليل مصطفى، تقدير مبلغ التعويض، مرجع سابق، ص78.

[305] د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1612.

[306] انظر في ذلك د. عبد العزيز هيكل، مرجع سابق، ص43 وما بعدها، أحمد جاد، مرجع سابق، ص171 وما بعدها.

2. حالة التأمين دون الكفاية مع وجود شرط النسبية:

نفرض في المثال السابق أن قيمة البضاعة قدرت بمبلغ **50.000** ألف دينـار، فمـا نصيب كل مؤمن؟ في هذه الحالة نطبق أولا قاعدة النسبية سالفة الذكر لمعرفة مقدار التعويض الذي يستحقه المؤمن له $10.000 \times \frac{40.000}{50.000} = 8.000$ ألاف دينار ثم يوزع هذا المبلغ بين المؤمنين، حسب القاعدة السابقة، بحيث يكون نصيب المؤمن الأول هي $8.000 \times \frac{15.000}{40.000} = 3000$ أما نصيب المـؤمن الثـاني يكـون **2.600** دينار أما الأخير يكون **2.400** دينار. ويلاحظ أن مجموع ما يدفعه المؤمن لديهم هو **8.000** دينار، ذلك إن التأمين كان دون الكفاية.

3. حالة التأمين دون الكفاية مع عدم وجود شرط النسبية:

هنا المؤمن له يستحق تعويض يعادل الخسارة كاملة، وبالتالي يكون نصـيب المؤمن الأول هو $10.000 \times \frac{15.000}{40.000} = 3.750$ دينار، والثـاني نصـيبه **3.250** دينار، أما الأخير **3.000** دينار، ومجموع ما يدفعه المؤمن لديهم هو قيمـة الخسارة كاملة، وإن كان التأمين دون الكفاية، ذلك إنه تم التـأمين بمبلـغ **40.000** دينار، رغم إن قيمة البضاعة **50.000** والسبب في ذلك يعود إلـى عـدم اشـتراط إعمال قاعدة النسبية.

4. في حالة التأمين غير المحدد:

التأمين من المسؤولية غالباً لا يكون محدداً – كتأمين من المسؤولية المدنيـة الناتجة عن حوادث السير- فما العمل عندما يكون هنالك أكثر من مؤمن، وأحـدهم تأمينه غير محدد، فكيف يتم إعمال مبدأ المشاركة؟ وللتوضيح نسوق المثال التـالي: كم يكون نصيب كل مؤمن، إذا كانت مسؤولية المؤمن الأول غير محددة، ومسؤولية المؤمن الثاني محددة بمبلغ **20.000** دينار، وكانت قيمة الخسارة **40.000** دينار؟

هنا نفترض أن المؤمن له قد أمن عند المؤمن الذي لم تحدد مسؤوليته بمبلغ يساوي قيمة الخسارة كلها، ثم نوزع الخسارة بين المؤمنين بنسبة مبلغ التأمين. وبذلك يكون نصيب المؤمن الأول هـو $40.000 \times \frac{40.000}{20.000 + 40.000} = 2666.6$ دينـار والمؤمن الثاني يكون نصيبه **13333.4** وبذلك فإن مجموع ما يدفعه المؤمن لـديهم يساوي الخسارة الحاصلة.

ثالثاً: موقف المشرع الأردني من مبدأ المشاركة:

نصت المادة 937 من القانون المدني على إنه:

1. يجب على من يؤمن على شيء أو مصلحة لدى أكثر من مؤمن، أن يخْطِـر كلا منهم بالتأمينات الأخرى، وقيمة كل منها، وأسماء غيره من المؤمنين.
2. ويجب ألا تتجاوز قيمة التأمين –إذا تعدد المؤمنون- قيمة الشيء أو المصلحة المؤمن عليها.

كما نصت المادة 938 من القانون المدني على أنه" إذا تم التأمين على شيء أو مصلحة لدى أكثر من مؤمن، بمبالغ تزيد في مجموعها علـى قيمـة الشـيء أو المصلحة المؤمن عليها، كان كل مؤمن ملزماً بدفع جزء يعادل النسبة بـين المبلـغ المؤمن عليه وقيمة التأمينات مجتمعه، دون أن يجاوز مجموع ما يدفع للمؤمن لـه، قيمة ما إصابة من حريق".

وبهذين النصين يكون المشرع الأردني قد حدد موقفه من تعدد عقود التأمين. وإن كانت هذه النصوص قد وردت ضمن المواد المتعلقة بالتأمين من الحريق، ممـا قد يوحي بأنها لا تطبق على جميع عقود التأمين من الأضرار. إلا أنه من المتفـق عليه أن مبدأ المشاركة متفرع عن مبدأ التعويض، الذي يخضع له تأمين الأضرار –تأمين الأشياء وتأمين المسؤولية- ولذلك فإن هذه النصوص تطبق على كافة عقـود التأمين من الأضرار. وكان من الأجدر على المشرع الأردني، وضع هذه النصوص ضمن الأحكام العامة، إضافة إلى أن المشرع لم يميز بين التعدد التدليسـي والغيـر تدليسي، بحيث يحصل المؤمن له في كلا الحالتين على تعويض يساوي قيمة الضرر من المؤمن لديهم، كلا بما يعادل النسبة بين مبلغ التـأمين لديـه لمجمـوع مبـالغ التأمين[307]. وهذا مجافٍ للعدالة. بينما فرق المشرع الفرنسي - كما سـبق - فـي الجزاء بين حالة التعدد التدليسي والغير تدليسي، وهذا يدفعنا للتساؤل حـول مـدى إمكانية قيام المؤمن بفسخ العقد في حالة التعدد التدليسي[308]؟

---

(307) المادة (938) من القانون المدني الأردني.

(308) لا يستطيع المؤمن طبقا لأحكام التغرير (التدليس) الواردة ضمن الأحكام العامة فـي القـانون المـدني الأردني الفسخ، فالمادة 143 من القانون المدني عرفت التغرير بقولها: "أن يخدع أحد المتعاقـدين الآخـر

على الرغم من أن المشرع الأردني لم يميز بين التعدد التدليسي والغير تدليسي. إلا أن تطبيق نص المادة 938 من القانون المدني مشروط، بأن يحظر المؤمن له المؤمن بالتأمينات الأخرى(309). وإبلاغه بجميع المعلومات التي يهم المؤمن معرفتها، لتقدير المخاطر عند التعاقد، وكذلك ما يطرأ من أمور أثناء العقد(310).

وبناء على ذلك إذا لم يخبر المؤمن له كل مؤمن بالعقود الأخرى وقيمتها وأسماء المؤمنين الآخرين، كان مخلاً بالتزاماته، ولو لم يطلب منه المؤمن ذلك. وإذا حصل ذلك فللمؤمن طلب فسخ العقد مع الحكم له بالأقساط المستحقة قبل هذا الطلب، إذا كان المؤمن له سيء النية(311). أما إذا كان حسن النية جاز للمؤمن فسخ العقد، مع رد الإقساط التي دفعت، أو رد الجزء الذي لم يتحمل في مقابلة خطرا ما(312).

بوسائل احتيالية قوليه أو فعليه، تحمله على الرضا بما لم يكن ليرضي به بغيرها". وبالتالي لا يستطيع المغرر به فسخ العقد إلا إذا كانت الطريقة المستخدمة هي التي دفعته إلى التعاقد، د. عبد المنعم فرج الصدة -مصادر الالتزام- دار النهضة العربية (القاهرة)، 1974، ص242، كما أن المادة 145 اشترطت اقتران التغرير بالغبن الفاحش. د. أنور سلطان، مصادر الالتزام، الطبعة الأولى، دار الثقافة (عمان)، 2002، ص108، ولا يمكن للمؤمن الاستناد على ذلك لفسخ عقد التأمين، ذلك إن النص الأول يفترض أن المغرر به ما كان ليرضي التعاقد لو علم الأمر على حقيقته، وهذا غير متصور في حالة تعدد عقود التأمين، ذلك إن التغرير يفترض إخفاء واقعة، وهي هنا الكتمان عن إبرام عقود تأمين أخرى، بحيث لو علم المؤمن بذلك لرفض التعاقد، وهذا غير متصور، ذلك إن هذه الواقعة التي أخفاها المؤمن له –إبرام عقد آخر- هي لصالح المؤمن، لأن التزامه سيكون أقل من التزامه في حالة عدم التعدد، أما بخصوص النص الثاني، والمتعلق باقتران التغرير بالغبن الفاحش، فهو أيضاً غير متصور ذلك، لأن المؤمن في حالة عدم علمه بتعدد العقود، يفرض قسط أكبر من القسط الذي كان سيفرضه، لو علم بالتعدد، وبالتالي يكون المؤمن غير مغبون، د. مصطفى خليل، تقدير مبلغ التعويض، مرجع سابق، ص68.

(309) المادة (937) من القانون المدني الأردني، ويلاحظ أنه لا يشترط شكل خاص لهذا التبليغ، ولكن عادة ما يتم بكتاب مسجل، ويجب أن يتم التبليغ فور علم المؤمن له بتعدد التأمين، وتلجأ شركات التأمين لاشتراط ذلك في عقود التأمين، د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1615.

(310) الفقرة الثانية من المادة (927) من القانون المدني الأردني ألزمت المؤمن له بأن" يقرر وقت إبرام العقد كل المعلومات التي يهم المؤمن معرفتها، لتقدير المخاطر التي يأخذها على عاتقه"، كما إن الفقرة الثالثة من المادة نفسها ألزمت المؤمن له بأن" يخطر المؤمن بما يطرأ أثناء العقد من أمور تؤدي إلى زيادة هذه المخاطر".

(311) الفقرة الأولي من المادة 928 من القانون المدني.

(312) الفقرة الثانية من المادة 928 من القانون المدني.

ونشير في النهاية إلى أنه وإن كان نص المادة 938 من القانون المدني الأردني يشير إلى رجوع المؤمن له على جميع المؤمنين كل حسب النسبة بين المبلغ المؤمن به، وقيمة التأمينات مجتمعة؛ إلا أنه لا يوجد في نصوص القانون ما يحول دون الاتفاق على تضامن المؤمنين في مواجهة المؤمن له، بالرغم من عدم وجود نص يشير إلى ذلك صراحة.

2.1.2 تقدير الضرر الناجم عند وقوع الخطر المؤمن منه.

إذا كانت القاعدة العامة في تقدير الضرر، هي أن المؤمن له لا يحصل من المؤمن عند تحقق الخطر المؤمن منه، إلا على تعويض يعادل الضرر الفعلي الذي لحق به، بسبب تحقق الخطر المؤمن منه، فيما لا يجاوز مبلغ التأمين، فإن تطبيق هذه القاعدة يستلزم دراسة عدة مسائل تتمثل بالبحث، في الوقت الذي يعتد به في تقدير الضرر، ثم البحث في تقدير الضرر عند هلاك الشيء المؤمن عليه هلاكاً كلياً، أو هلاكه جزئياً، أو في حال هلاكه هلاكاً جزئياً متعاقباً؛ وأخيراً لا بد من البحث في مسائلة عبء الإثبات، فهل تقع على عاتق المؤمن أم المؤمن له؟ لذا سنتناول هنا المسائل كلاً في فرع مستقل.

1.2.1.2 الوقت الذي يعتد به في تقدير الضرر.

تقدير الضرر وفقاً لأحكام المسؤولية المدنية يكون وقت صدور الحكم لا وقت وقوع الضرر، وذلك حتى يتناسب التعويض مع الضرر الذي لحق بالمضرور، ذلك إن الهدف من المسؤولية المدنية يتمثل بجبر الضرر[313]. أما بالنسبة لتقدير الضرر الذي لحق بالمؤمن له, فإنه يعتد بقيمة الشيء وقت تحقق الخطر لا وقت صدور

---

(313) د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، المجلد الثاني، الفعل الضار والمسؤولية المدنية، الطبعة الخامسة، دون دار نشر، 1993، ص553.

الحكم, وفقاً للقانون الفرنسي[314]. أما القانون المدني الأردني فإن التعويض يقدر يوم وقوع الضرر حسب نص المادة 393 .

وتجدر الإشارة إلى ضرورة التفرقة ما بين وقت نشوء الحق في التعـويض, والوقت الذي ينبغي الاعتداد به في تقدير الضرر, ذلك إن كل من الـوقتين يختلـف عن الآخر. فمن حيث المبدأ ينشأ الحق في التعويض من وقت وقوع الضرر, وفـي ذلك الوقت يكون التعويض غير محدد من حيث نوعه ومقداره, لحين صدور حكـم القاضي, الذي يجعل التعويض محدداً[315]. وبذلك يكون الحكم بالتعويض ذو طبيعة مزدوجة حيث يجمع بين أن يكون حكماً تقريرياً, وبين أن يكون حكماً منشئاً, أي أنه منشأ له من حيث المقدار ومقرراً للحق بالتعويض من حيث المبدأ, فالحق بالتعويض يوجد من وقت وقوع الضرر, وبذلك يكون الحكم مقرراً لـه لا منشـئاً لـه, إلا أن القاضي يحدد مقدار التعويض وقت الحكم, وبـذلك يكـون حكمـه هنـا منشـئاً لا مقرراً[316].

والتسليم بنشوء الحق في التعويض من وقت وقـوع الضـرر, وإن الحكـم بالتعويض يعد مقرراً لهذا الحق, وليس منشئاً له, يترتب عليه نتائج قانونيـة تتمثـل بـ:

1. يجوز للمضرور أن يطعن بالدعوى البوليصية فـي تصـرفات المسـؤول الصادرة في الحقبة التي تقع بين وقوع الضرر وصدور الحكم[317].
2. في حال صدور قانون جديد يعدل من حقوق المضرور في الحقبة التي تقـع بين وقوع الضرر وصدور الحكم, لا يطبق على النزاع, وإنما يطبق القانون الذي كان نافذاً وقت وقوع الضرر[318].

([314]) المادة 1/141 من قانون التأمين الفرنسي الصادر 1976م والتي تقابل المادة 28 من قانون التأمين الصادر سنة 1930م.

([315]) د. محمد حسين عبد العال، تقدير التعويض عن الضرر المتغير، دار النهضة العربية (القاهرة)، 2000، ص38؛ سمير عبد السميع الأذن، الحق في التعويض، مكتبة ومطبعة الإشـعاع الفنيـة (مصـر)، 1999، ص22.

([316]) د. جلال على العدوى، مصادر الالتزام، منشأة المعارف (الإسكندرية) 1997، ص506.

([317]) د. عبد المنعم فرج الصدة، مرجع سابق، ص623.

3. إذا كان المسؤول مؤمناً من مسؤولية, جاز للمضرور أن يرجع على شـركة التأمين, دون أن يكون للشركة أن تتمسك ضده بأسباب سـقوط الحـق فـي التأمين, التي وجدت في المدة الواقعة بين وقوع الضرر وصدور الحكم[319].

هذه النتائج كما أشرنا ترتبت نتيجة التسليم بوجود الحق في التعويض من يوم وقوع الضرر, وإن الحكم بالتعويض يعد مقرراً لا منشئاً لهذا الحـق, إلا إن الأمـر يختلف فيما يتعلق بتقدير الضرر وتحديد مقدار التعويض, فالحكم لا يكـون مجـرد حكم مقرر, وإنما حكم منشئ له. ومرد ذلك إن التعويض قبل الحكم لا يكون محدداً ولا مقوماً، فالحكـم يبين إن كـان التعويض عينياً- أي بإعادة الحال إلى ما كانـت عليه- أو نقدياً يحدد الحكم مقداره ووقت أدائه, وبذلك يصبح مقومـاً[320]. وبـذلك تكون العبرة في تقدير التعويض بمقدار الضرر وقيمته يوم صدور الحكم, لا وقـت وقوعه, وهذا ما تمليه الوظيفة الرئيسة للمسؤولية المدنية -جبر الضرر- من جهة، كما يفرضه مبدأ التناسب بين التعويض والضرر من جهة أخرى. وهذه القاعـدة – تقدير التعويض وقت صدور الحكم- تجد ما يسوّغها في أن دين التعويض يعد دينـاً قيمياً, ذلك إن المسؤول مدين بالتعويض, وينشأ دينه وقت وقوع الضرر, وبما إنـه دين قيمي فإنه يتطور, وعلى القاضي أن يعتد بهذا التطور حين يلتجأ إليـه لتقـدير التعويض[321]، كما إن النتائج التي تترتب على وقوع الضرر لا يفتـرض بهـا أن تظل ثابتة لا تتغير، فقد تشتد أو تخف تبعاً للظروف المحيطة, ومن ثم لا يمكـن أن تتحدد إلا حين يلتجئ إلى القاضي, كي يقوم بهذا التحديد[322].

ولقد تعرضت قاعدة تقدير الضرر وقت الحكم خاصة في حالة تغير الأسعار لانتقادات, فقد ذهبت الدائرة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية إلى أن التغيرات التي تطرأ على قيمة الضرر لا ترتبط بعلاقة سببية مع خطأ المسؤول، فإذا زاد الضـرر نتيجة انخفاض القوة الشرائية للنقود، فإن زيادة الضرر تجد سببها في انخفاض القوة

---

(318) د. محمد حسين عبد العال، مرجع سابق، ص40.

(319) د. عبد المنعم الصدة، مرجع سابق، ص623.

(320) د. جلال عدوى، مرجع سابق، ص506.

(321) د. محمد حسين عبد العال، مرجع سابق، ص43.

(322) د. عبد المنعم الصدة، مرجع سابق، ص629.

الشرائية للنقود, وليس لخطأ المسؤول. ويلاحظ أنه قد تم هنا الخلط ما بين الضـرر وقيمته, فإذا كانت قيمة الضرر قد تغيرت مع تغير الأسعار, فإن الضرر ذاتـه لـم يتغير -رغم ذلك- منذ وقوعه، وهو ما ينبغي التعويض عنه بالكامل. ومثـل هـذا التعويض لن يؤدي إلى جبر الضرر بالكامل, إلا إذا كان مساوياً وقت الحكم لقيمـة الضرر. ومن وجهة أُخرى قيل أن المضرور يلتزم بإصلاح الضرر بنفسـه فـور وقوع الضرر, وإذا لم يقم بذلك فإنه يتحمل زيادة تكاليف الإصلاح تبعـا لاخـتلاف الأسعار؛ ونلاحظ أن في ذلك مخالفة لأصل الالتزام الذي يقع على عاتق المسؤول لا المضرور, الذي يحق له الانتظار لحين قيام المسؤول بتنفيذ التزامه[323].

وبذلك فإن العبرة في تقدير التعويض تكون بيوم صدور الحكم، اشتد الضرر أو خف، أما إذا كان الضرر لم يتغير منذُ وقوعه إلى يوم صدور الحكم، والذي تغير هو سعر النقد الذي يقدر به التعويض, أو أسعار السوق بوجه عام، فالعبرة بالسـعر يوم صدور الحكم, ارتفع هذا السعر منذ وقوع الضرر أو انخفض[324].

وما ذهب إليه القانون الفرنسي من الاعتداد بقيمة الشيء وقت تحقق الخطـر المؤمن منه، لا غبار عليه إذا ما قام المؤمن بدفع مبلغ التأمين وقت وقوع الخطـر المؤمن منه، أما إذا ماطل المؤمن مما أدى إلى قيام المؤمن له برفع دعوى لإلزامه بدفع هذا المبلغ, فإنه يجب الاعتداد بقيمة الشيء وقت النطق بالحكم, وهذا ليس فيـه إجحافٌ بالمؤمن, لأنه هو الذي أخطأ في حق المؤمن له, ولا ينبغي أن يستفيد مـن خطئه[325]. ولعل هذا ما دفع القضاء الفرنسي للخروج عن حكم المـادة 1/121 إذا ثبت وجود تأخر تعسفي من جانب المؤمن، ولقد أعطى هذا القضاء الحق للمؤمن له, في أن يطلب تعويضاً إضافياً أو تكميلياً, عما قد لحق به من ضـرر نتيجـة هـذا التأخير التعسفي أو نتيجة مماطلة المؤمن[326].

---

(323) د. محمد حسين عبد العال، مرجع سابق، ص43 وما بعدها

(324) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية (القاهرة) 1964، ص975.

(325) د. فايز أحمد، مرجع سابق، ص201.

(326) د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص136.

2.2.1.2 القاعدة العامة في تقدير الضرر

إذا كانت القاعدة العامة في تقدير الضرر, هي أن المؤمن له لا يحصل من المؤمن عند تحقق الخطر المؤمن منه إلا على تعويض يعادل الضرر الفعلي الذي لحق به, بسب تحقق الخطر المؤمن منه, وفيما لا يتجاوز مبلغ التأمين؛ فإن تطبيق هذه القاعدة يستلزم دراسة عدة مسائل, تتمثل بتقدير الضرر في حالة هلاك الشيء المؤمن عليه كلياً، أو هلاكه هلاكاً جزئياً، أو هلاكه هلاكاً جزئياً متعاقباً. لذا نتناول كل حالة من هذه الحالات وحدها كما يلي:

أولاً: تقدير الضرر عند هلاك الشيء المؤمن عليه هلاكاً كلياً:

الشيء الواحد له عدة قيم, ذلك إن تقدير قيمته يختلف بحسب سعر البيع أو الشراء أو التكلفة, كما يختلف أيضاً بحسب ما إذا كان مالك الشيء صانعاً أو تاجراً؛ وبذلك فإن لكل شيء قيمة معينة, والقاعدة في حالة الهلاك الكلي للشيء هي تقدير قيمة الشيء المؤمن عليه وقت وقوع الخطر المؤمن منه[327]. وتطبيق هذه القاعدة يتطلب البحث في المعيار الذي يجب إعماله لتقدير قيمة الشيء حيث إنه تارة يراعى في ذلك قيمته التجارية, وذلك إذا كان الشيء معداً للبيع, فيعتد بقيمته في السوق، وتارة يراعى فيه الاستعمال, فيعتد بقيمته مستعملاً وتارة أخرى يراعى فيه قيمته جديداً؛ وسنستعرض هذه المعايير تباعاً:

---

(327) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1598.

1. الأشياء المعدة للتجارة أي للبيع:

إذا هلك الشيء المؤمن عليه كلياً, وكان معداً للبيع عند تحقق الخطر المؤمن منه, فإن الفقه الفرنسي عند تحديده لقيمة هذا الشيء وفقا لسعر السوق جرى على التمييز بين عدة فروض, تختلف بحسب صفة الحائز للشيء المؤمن عليه, فإذا كان المؤمن له تاجراً, فإن قيمة الشيء المؤمن عليه تحسب على أساس الثمن الذي يمكن أن يشتري به التاجر سلعة مماثلة(328). أما إذا كان المؤمن له صانعاً, فتقدير القيمة يجري حسب قيمة التكلفة مضافاً إليها مصاريف التصنيع يوم وقوع الحادث(329). وأخيراً إذا كان المؤمن له منتجاً لمحاصيل زراعية فإذا هلك المحصول المؤمن عليه, فإنه يعتد عند تقدير قيمته بقيمة هذا المحصول, وفقاً لسعر السوق يوم وقوع الحادث(330).

ولقد تم انتقاد ذلك بالقول بأن الاعتداد بقية الشيء المؤمن وفقا لسعر السوق يجب ألا يتغير تبعاً لتغير الحائز. ذلك إن التفريق بين التاجر والصانع والحائز في غير محلها, لأن تقدير سعر الشيء المؤمن عليه على أساس سعر السوق يجب أن يكون على أساس سعر بيع هذا الشيء, وليس على أساس ما تكبده الصانع في صناعه هذا الشيء(331). كما إن التفريق بين الصانع والمزارع لا مسوّغ له، ولا سيما وإن كليهما في لغة التجارة منتجاً، وإن اختلفت نوعية الإنتاج لديهما، وإن الأخطار التي يتعرضان لها لا تختلف كثيراً, فلماذا نعتد بسعر التكلفة مع المصاريف للصانع, وسعر البيع بالنسبة للمزارع(332).

ولذلك فإن المعيار الذي أخذ به الفقه الفرنسي في تقدير قيمة الشيء في حال الهلاك الكلي غير دقيق, ذلك أن التعويض الذي سوف يحصل عليه المؤمن له لا يأتي معادلاً للضرر الفعلي الواقع, ولذلك تؤيد الدراسة الأخذ بسعر البيع في جميع الحالات، لأن القيمة يجب أن تتضمن تعويض المؤمن له عن الضرر الفعلي

---

(328) د. فايز أحمد، مرجع سابق، ص205.

(329) د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص194.

(330) البشر زهرة، التأمين البري، بدون دار وتاريخ نشر، تونس، ص206.

(331) د. فايز أحمد، التأمين على الأشياء، دار النهضة العربية (القاهرة)، 2001، ص16.

(332) د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص140.

الذي أصابه, أي الخسارة التي لحقت به, والكسب الـذي يفوتـه, وهمـا عنصـرا التعويض, وهذا ما أكده المشرع الأردني في المادة 266 من القانون المدني حيـث جاء فيها: "يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر, وما فاته من كسب, بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار".

2. الأشياء المعدة للاستغلال أو للاستعمال:

إذا كان الشيء المؤمن عليه معدا للاستعمال وتحقق الخطر المـؤمن منـه, وهلك الشيء المؤمن عليه, فإن تقدير قيمة هذا الشيء يجب أن تقدر على أساس ما يحققه هذا الشيء للمؤمن له[(333)], ذلك إن قيمة الاستعمال أو الاستخدام هـي قيمـة شخصية أو فردية, فهي ليست ناتجة عن السعر التبادلي في السوق, بل ناتجة عـن الفائدة أو المنفعة التي يحصل عليها المؤمن له من استخدام هذا الشيء[(334)].

وقيمة المنفعة أو الاستعمال هي قيمة الشيء بعد تجديده, و خصم مـا يقابـل القدم أو الاستهلاك[(335)]؛ فمثلا في حالة تلف السيارة يعتد بقيمة مثلها, ويخصم مـن هذه القيمة ما يقابل استهلاك السيارة التالفة, أي الفرق بين قيمة السيارة الجديدة التي اشتريت وقيمة السيارة القديمة وقت أن تلفت[(336)]؛ وهذا ما جرى عليه قضاء محكمة التمييز الأردنية حيث جاء في أحد قراراتها أنه: "إذا قدر الخبير قيمة (البويلر) قبـل الاحتراق (كبويلر) جديد، وقيمته بعد الاحتراق أي بعد الحادث, وقام بتنزيـل قيمـة الاستهلاكات على مدة الاستعمال, فيكون الخبير قد توصل إلى نتيجة صحيحة ومتفقة مع القانون"[(337)].

---

(333) د. فايز حمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص 2002.

(334) د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، مرجع سابق، ص101.

(335) د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص143

(336) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1598 .

(337) تمييز حقوق رقم 2001/3162 منشورات مركز العدالة .

3. التعويض باعتبار قيمة الشيء جديداً:

في كثير من الأحيان يرغب المؤمن له تعويض الشيء المؤمن عليه عند هلاكه كلياً, وذلك باعتماد قيمته جديداً فهل هذا يجوز؟ هذا التساؤل يفترض أن الشيء المؤمن عليه معد للاستعمال, ولقد سبق بيان أنه في حالة الهلاك الكلي تقدر القيمة على أساس اعتبار الشيء جديداً, مع خصم ما يقابل القدم أو الاستعمال، إلا أن المؤمن له في هذا الفرض يرغب بالحصول على قيمة الشيء جديداً, دون أن يجري خصم للقدم والاستعمال, والإجابة عن هذا التساؤل بالإيجاب تكون في حالتين:

الحالة الأولى[338]**:** إذا وجد شرط في وثيقة التأمين يخول المؤمن في حالة الهلاك الكلي حق الخيار بين دفع التعويض نقداً, أو أن يقوم بتجديد الشيء –أي رده إلى أصله- أو إحلال غيره محلة؛ فإذا اختار المؤمن التعويض العيني, فلا يستطيع بعد ذلك أن يطالب المؤمن له بدفع فرق القيمة بين الشيء الجديد والقديم, وبذلك يتحمل المؤمن من الناحية الفعلية تأمين نقص القيمة؛ وهذا الشرط صحيح لا غبار عليه ولا يجوز للمؤمن عند اختيار التعويض العيني أن يطالب المؤمن له بفرق القيمة, بحجة أن عدم دفع الفرق يعد خروجاً على مبدأ الصفة التعويضية, ذلك إنه اختار التعويض العيني بإرادته. كما إن عدم دفع فرق القيمة لا يعد من قبل إثراء المؤمن له, الذي يتنافى مع الصفة التعويضية, ذلك إن المؤمن له لا يطالب إلا الحصول على تعويض يعادل قيمة المنفعة التي يحققها له الشيء, سواء كان ذلك بصورة نقد أم بصورة عينية بإحلال شيء محل الذي تلف أو إصلاحه, مع مراعاة مبلغ التأمين عند تنفيذ أي من الطريقتين.

الحالة الثانية[339]**:** اتفاق المؤمن له مع المؤمن على أن يدفع الأخير قيمة الشيء جديداً في حال هلاكه كلياً, دون أن يقوم بخصم القدم أو الاستعمال, ولقد انتقد ذلك باعتباره خروج على مبدأ الصفة التعويضية, كما إنه سيدفع المؤمن له إلى إيقاع

(338) انظر في ذلك د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1599؛ د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص150.

(339) د. محمد حسين منصور، مبادئ قانون التأمين، دار الجامعة الجديدة، دون تاريخ نشر، ص134؛ د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص207.

الخطر المؤمن منه, ويؤدي أيضاً إلى إثرائه, إضافة إلى أنه لا يمكن اعتبار البلى أو القدم من المخاطر التي يجوز ضمانها بمقتضى عقد التأمين, لأنه حادث محقّق الوقوع والأصل أن يكون غير محقق الوقوع.

وبالرغم من هذه الانتقادات, إلا أن هذا الاتفاق صحيح, ذلك إن العقد يشـمل شيئين: أولاً تأمين قيمة الشيء المؤمن عليه، ثانياً تأمين القدم والاستعمال. ففي هذه الصورة يعد العقد صحيحاً, ويتطلب إجراء عقد أصلي يتعلق بتأمين الشيء نفسه, ثم عقد تكميلي يشمل القدم والاستعمال, إذ إن الأخير وحده غيـر صـحيح لأن القـدم والاستعمال أمر محقق الوقوع, فلا يمكن التأمين عليه بصفة أساسية, أمـا إن كـان تكميلياً فهو ليس معقوداً لذاته وليس بتأمين أصلي, و بموجب ذلك يصـبح جـائزاً, ويستحق المؤمن له قيمـة الشـيء جديـداً, دون أن يطـرح منـه قيمـة القـدم والاستعمال[340].

ثانياً: تقدير الضرر عند هلاك الشيء المؤمن عليه هلاكاً جزئياً:

إذا هلك الشيء المؤمن عليه هلاكاً جزئياً. فإن تقدير قيمـة هـذا الشـيء، وبالتالي تقدير قيمة الضرر الذي أصاب المؤمن له من جراء ذلك, والذي يتحدد على أساسه المبلغ الذي يلتزم به المؤمن؛ يتم بأحد أمرين:

الأمر الأول: التقدير المباشر:

التقدير المباشر: هو عبارة عن تقدير قيمة ما هلك من الشيء بغض النظـر عن القيمة الكلية للشيء, وهذا يتصور إذا كان الشيء المؤمن عليه متعـدد, وهلـك البعض دون الآخر، كما في حالة سرقة بعض محتويات محل تجاري, وتقدير قيمـة الأشياء المسروقة بنفس طريقة التقدير في حالة الهلاك الكلي[341].

ولكن هذه الطريقة تثير بعض الصعوبات في حال ما إذا كان الشيء المؤمن عليه واحد, وتلف بعضه, كما في حالة صدم سيارة ونتج عن ذلك تلف جزئي؛ ففي هذه الحالة يحدد الضرر بقيمة التكاليف لإعادتها إلى الحالة التي كانت عليهـا قبـل الحادث. ولكن موطن الصعوبة هنا يكمن في حالة ما إذا تجاوزت تكاليف إصـلاح

---

(340) البشر زهرة، مرجع سابق، ص208.

(341) د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص207 .

السيارة قيمتها، فهل يلزم المؤمن بدفع قيمة هذه الإصلاحات، أم أن التزامه يتحـدد بمبلغ يعادل قيمة سيارة مماثلة مع مراعاة خصم قيمة الاستعمال كما في حالة الهلاك الكلي؟

أحكام القضاء الفرنسي لم تستقر في البداية على موقف واحد, وإنما انقسمت وتعددت, ولم تتفق دوائرها على حل واحد بل اختلفت؛ فقد قررت الدائرة المدنية في بداية أحكامها أنه في حال اختلاف التعويض المقابل للقيمة الإصلاحية للشيء الـذي تلف، والتعويض المقابل لقيمته السوقية يتعين القضاء بأقل القيمتين[342]؛ بمعنى آخر ذهبت الغرفة المدنية بأنه يجب ألا يتعدى مقدار التعويض قيمة الشـيء فـي حالـة إصلاحه, وإذا تجاوزت تكاليف الإصلاح قيمة السيارة فلا يلتزم المؤمن بدفع أكثـر من قيمة سيارة مماثلة، مع خصم مقدار القدم أو الاستعمال[343].

أما الدائرة الجنائية فقد ذهبت إلى أنه من حق صاحب السيارة المطالبة بإعادة السيارة إلى الحالة التي كانت عليها قبل الحادث, مهما كانت تكلفة ذلك[344]. وتبرير ذلك أن هذه التكاليف تمثل ضرراً حقيقياً لحق بالمضرور، كما أن مبلغ التعويض لن يعود بالسيارة إلى حالتها الأصلية من حيث الجودة التي كانت عليهـا قبـل وقـوع الحادث المؤمن منه, ولذلك لا ضير من أن يحصل المؤمن له على هذا المبلغ, ولـو تجاوز قليلاً قيمة الشيء المؤمن عليه[345].

إلا أن الأحكام الحديثة للدائرة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية اعتنقت وجهة الدائرة الجنائية, والتي تفرض القيمة الإصلاحية حتى لو كانت أعلـى مـن القيمـة السوقية للشيء التالف, وبذلك فإن القيمة الإصلاحية للشيء التالف التي يلتـزم بهـا المؤمن يمكن أن تزيد عن قيمتها السوقية[346], ولقد تجسد هذا الموقف منـذ الحكـم الشهير في 17 ديسمبر 1979 وذلك عندما قضت محكمة النقض الفرنسية لصاحب

---

(342) د. إبراهيم أبو الليل، مرجع سابق، ص112.

(343) د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص156.

(344) د. عبد العزيز اللصاصمة، المسؤولية المدنية التقصيرية (الفعل الضار)، دار الثقافة (عمـان)، 2002، ص192.

(345) د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص210.

(346) د. إبراهيم أبو الليل، مرجع سابق، ص113.

جرار أصيب بعطب نتيجة حادث بقيمة إصلاح الجرار, وليس ثمن الجـرار علـى أساس التسعيرة الجبرية ذلك لأن صاحب الجرار بناء على هذه التسعيرة لا يستطيع أن يشتري جرار مماثل[347].

وترى الدراسة أن الاتجاه الأول للدائرة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية فيـه تحقيق للعدالة مع تحفظ خاص بالنسبة للظروف والحالات الخاصة؛ بمعنى آخر أنـه في حالة الهلاك الجزئي لا بد من التفرقة فيما إذا كان المؤمن عليه معيناً بالذات أو النوع فإذا كان معيناً بالذات, وكان إصلاحه وإعادته لحالته الأصـلية ممكـن مـن الوجهة الفنية، بحيث يقدم لصاحبه نفس الفوائد والمزايا التي كان يقـدمها لـه قبـل وقوع الضرر؛ ففي هذه الحالة يجب على القاضي إلزام المؤمن بقيمة الإصلاح حتى ولو جاوزت قيمة الشيء, طالما كان ذلك بحدود مبلغ التأمين, ولكن بشرط أن يقـوم المؤمن له بالإصلاح ذلك حتى لا يكون عقد التأمين سبباً لإثراء المؤمن له[348].

أما إذا كان المؤمن عليه معيناً بالنوع, فيترك الأمر للقاضي الخيار بين القيمة السوقية والقمة الإصلاحية, وفقا لما يراه أقل تكلفـة, دون أن يترتـب علـى ذلـك المساس بحق المؤمن له بالتعويض الكامل[349].

الأمر الثاني: طريقة استنزال ما تبقى من الشيء بعد الهلاك:

هذه الطريقة يتم اللجوء إليها في العادة إذا كان الجزء الهالـك مـن الشـيء جسيماً[350], وبموجبها يتم التقدير الجزئي للهلاك على أساس الاعتداد بقيمة الشـيء كاملاً – كما في حالة الهلاك الكلي- ثم يخصم من هذه القيمة قيمة ما تبقـى بعـد الهلاك, ويعد الفارق بين المقدارين مقدار التعويض[351]. وتقـدير التعـويض بهـذه الطريقة يتسع ليشمل:

1. الضرر الناشئ عن الإجراءات التي اتخذها المؤمن له, لتلافي نتـائج الحـادث وحصره في أضيق نطاق ممكن كما هـو الحـال فـي منـع امتـداد الحريـق

([347]) د. عبد العزيز اللصاصمة، مرجع سابق، ص192.

([348]) د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص157.

([349]) د. إبراهيم أبو الليل، مرجع سابق، ص114.

([350]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1600.

([351]) د. محمد حسين منصور، مبادئ قانون التأمين، مرجع سابق، ص134.

وإطفائها[352]؛ ذلك إن هذه الأضرار المادية الناشئة نتيجة هذه الإجراءات يجب معاملتها معاملة الأضرار الناجمة عن الحادث, ومن ثم إدخالها في مقدار التعويض, لأنها اتخذت لصالح المؤمن وتساعد على تقليل التزاماته[353]. وينص القانون المدني الأردني في المادة 3/933 فيما يتعلق بمسؤولياته المؤمن في التأمين من الحريق على أن "الأضرار التي تلحق المؤمن عليه بسبب الوسائل المتخذة للإنقاذ أو منع امتداد الحريق".

2. الأضرار المادية التي تحدث أثناء عملية الإنقاذ, كما لو اضطر رجال الإطفاء إلى إعدام قسم من المنقولات, بغية إنقاذ بعضهم الآخر, أو أثناء محاولة وقف امتداد الحريق وحصره في نطاق محدود[354]؛ وهذا ما نصت عليه المادة 2/933 من القانون المدني الأردني حيث جاء فيها "الأضرار التي تكون نتيجة حتمية للحريق", وهذه الأضرار يشملها مقدار التعويض لنفس العلة، إذ إنها ستقلل حتماً من مبلغ التعويض الذي سيدفعه المؤمن.

وأخيراً فإن الوقت الذي يعتد فيه لتقدير قيمة الهلاك الجزئي هو وقت وقوع الخطر المؤمن منه، ولا عبرة بعد ذلك لو وقع التغير قبل تسوية التعويض[355]؛ ويترتب على ذلك أن المؤمن له يقع عليه إخطار المؤمن بالهلاك الذي تعرض له الشيء، بالإضافة إلى أنه يتحمل ما يطرأ من التغيرات في قيمة الأشياء المؤمن عليها في الحقبة التي تقع بين وقوع الحادث ودفع التعويض[356]، وكما أشرنا سابقاً وإن الاعتداد بقيمة الشيء وقت هلاكه فيه إجحاف بحق المؤمن له، خاصة إذا تعمد المؤمن تأخير دفع التعويض.

([352]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1601؛ د. مصطفى الجمال، مرجع سابق، ص265.

([353]) د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص210.

([354]) د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص210.

([355]) أي أن تقدير قيمة الشيء كما لو كان قد هلك هلاكاً كلياً ثم يخصم من هذه القيمة ما تبقى بعد الهلاك على أن تحسب كلا القيمتين وقت الهلاك. د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1601.

([356]) د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص161.

ثالثاً:تقدير الضرر عند هلاك الشيء المؤمن عليه هلاكاً جزئياً متعاقباً:

قد يتعاقب الهلاك الجزئي للشيء المؤمن عليه بسب تكرار وقـوع الخطـر المؤمن منه[357]، دون أن يطلب أي من المؤمن والمؤمن له إنهاء العقد، بسب الهلاك الجزئي الأول؛ فيبقى العقد قائماً[358]؛ بمعنى آخر حالة الهلاك الجزئـي المتعاقـب، تفترض وقوع الخطر المؤمن منه مرة بعد أخرى، خـلال مـدة سـريان العقـد، ولتوضيح ذلك نسوق المثال التالي، والذي يفترض قيام شخص بالتأمين على مصنع بقيمة مائة ألف دينار من الحريق، ثم شب حريق في المصنع، نـتج عنـه هـلاك جزئي، وعلى أثره دفع المؤمن تعويضاً قدره عشرة آلاف دينار, ثم نشـب حريـق آخر خلال مدة سريان العقد مرة أخرى، وبذلك فإن حالة الهلاك الجزئي المتعاقـب تثير الكثير من التساؤلات، والتي تتعلق بكيفية تقدير التعويض، فهـل يعتـد بقيمـة المصنع كاملة، أي باعتبار وقت التعاقد، أم بعد الاحتراق الجزئي الأول، سواء قـام المؤمن له بإصلاح هذا الضرر الجزئي –الأول- أم لا؟ وفيما يتعلق بمبلغ التأمين – التزام المؤمن- هل يظل كاملاً، وفي حدود مبلغ التأمين، وهو في المثال السابق مائة ألف دينار، أم يخفض منه مبلغ عشرة آلاف دينار، التي دفعها المؤمن عند الحريـق الأول؟

أ. كيفية تقدير قيمة الشيء المؤمن عليه:

عند وقوع الحادث الثاني فإنه يعتد بقيمة الشيء في ذلك الوقت، بغض النظر عن الحادث الأول، لأنه في كل حادث يجب أن يحصل المؤمن له علـى تعـويض يعادل الضرر الذي لحق به فعلاً[359]؛ وبناء عليه، فإذا لم يستخدم المؤمن له مبلـغ التعويض من الحادث الأول في إصلاح الشيء المؤمن عليه, يكون التقـدير علـى أساس خصم هذا المبلغ من قيمة الشيء، أي يعتد بقيمة الشيء المؤمن عليـه عنـد تقدير قيمته في الحادث الثاني, بقيمة هذا الشيء بعد الحادث الأول, ولـيس بقيمتـه وقت التعاقد, أما إذا استخدم المؤمن له مبلغ التعويض عـن الحـادث الأول, فـي

([357]) د. محمد حسين منصور، مبادئ قانون التأمين، مرجع سابق، ص137.

([358]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1598.

([359]) د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص162.

إصلاح الشيء المؤمن عليه, فإن الضرر يقدر وفق قيمة الشيء الذي أصـلح عنـد وقوع الحادث الثاني, دون حاجة إلى الاستناد إلى التعويض الأول[360].

ب. مبلغ التأمين:

في حالة الهلاك الجزئي المتعاقب يثور التساؤل -كما أشرنا- عما إذا كـان التزام المؤمن يبقى في حدود مبلغ التأمين كله، أم يخصم ما تم دفعه للمؤمن له مـن تعويض عن الحادث الأول؟

الإجابة عن هذا التساؤل أثارت اختلافاً على النحو التالي:

1- محكمة باريس ذهبت إلى أنه من الواجب تخفيض مبلـغ التـأمين, بمقـدار التعويض الذي يدفعه المؤمن في كل مرة يقع فيها الخطر, ويتم التعـويض فيها[361].

2- جانب من الفقه[362] يفرق بين أمرين: الأول في حال وقوع الحادث الثـاني خلال السنة نفسها التي وقع فيها الحادث الأول, فلا يجوز أن يزيد التعويض الذي يحصل عليه المؤمن له على مبلغ التأمين, بعد خصم ما قـام المـؤمن بدفعه. والثاني في حال وقوع الحادث الثاني بعد سنة من الحادث الأول, فلا يأخذ في الاعتبار ما حصل عليه المؤمن له من تعويض عن الحادث الأول.

---

(360) د. فايز أحمد، التأمين على الأشياء، مرجع سابق، ص22.

(361) هذا حكم صدر عن محكمة باريس بتاريخ 1982/2/2 وتتلخص وقائع القضية في أن أحـد الأشـخاص أمن على حصانه بمبلغ ألفي فرنك فرنسي ضد الحوادث, وأثر تعرض الحصان للحادث المؤمن منه تـم التعويض بمبلغ خمسمائة فرنك، ثم تعرض الحصان لحادث آخر؛ فطالب المؤمن له – صاحب الحصان- بمبلغ تعويض يعادل مبلغ التأمين كاملاً وهو ألفا فرنك, فرفضت الشركة؛ بحجة إنها سبق وأن عوضـته بمبلغ خمسمائة فرنك, وأنها ليست ملزمة إلا بدفع ألف وخمسمائة فرنك. وفي قرارهـا أخـذت المحكمـة بالدفع الذي أبدته شركة التأمين, وقررت بأنه يتوجب تنزيل مبلغ التعويض المدفوع عـن الحـادث الأول, الذي تعرض له الحصان من مبلغ التأمين ليصبح الحد الأعلى لالتزام الشركة في الحـادث الثـاني ألـف وخمسمائة فرنك فقط, وقد عللت المحكمة هذا الحكم على أساس مبدأين أساسيين لا بد من مراعاتهما في التأمين, هما: مبدأ التعويض الذي يحول دون تعويض المؤمن له أو المستفيد بأكثر من مبلغ التأمين والثاني مبدأ التناسب بين قسط التأمين من جهة, ومبلغ التعويض من جهة أخرى. انظر هـذا القـرار لـدى د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص163، 164.

(362) د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص165.

وتؤيد الدراسة ما ذهب إليه بعضهم[363] وهو بقاء التـزام المـؤمن كـاملاً, وبحدود مبلغ التأمين, بصرف النظر عما تم دفعه من تعويض عن الحريـق الأول, ولو جاوزت قيمة التعويضات مجتمعة مبلغ التأمين, طالما أنها في كـل حالـة لـم تتجاوز هذا المبلغ ويسوغ ذلك بـ :

1. **إن** عقد التأمين في عمليات التأمين لا ينظر إليه كأنه وحدة قائمة بذاتها، بل هو جزء من مجموعة عقود من نوع واحد, فيدخل في الحساب جميع الأخطار التي تتحقق, ولو تكررت هذه الأخطار بالنسبة للفرد الواحد، وعلى هذا الأساس يـتم تحديد القسط.
2. هذا الأمر لا يؤدي إلى إثراء المؤمن له بسبب عقد التأمين. ذلك إن التعـويض الذي يحصل عليه يعادل الضرر الفعلي الذي تعرض له, وفـي حـدود مبلـغ التأمين.
3. يستطيع المؤمن أن يتخلص من ذلك في حال اشـتراطه ألا يتجـاوز مجمـوع التعويضات التي يدفعها عن الحوادث المتكررة في السنة الواحدة مبلغ التـأمين, أو أن يشترط المؤمن خصم التعويض الذي يدفعه عن كل حادث يقع من مبلـغ التأمين ويواجه بالباقي من هذا المبلغ.

3.1.2 إثبـات الضـرر

بعد بيان الأسس التي يقوم عليها تقدير الضرر, لا بد من التعـرض لمسـألة إثبات الضرر من حيث عبء إثبات هذا الضرر وطرق إثباته في فرع أول, ثم نرى مدى صلاحية مبلغ التأمين كوسيلة لإثبات قيمة الضرر في فرعٍ ثانٍ.

---

(363) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1607؛ د. فايز أحمد، أثر التـأمين علـى الالتـزام بالتعويض، مرجع سابق، ص210؛ البشر زهرة، مرجع سابق، ص210؛ على عكـس ذلـك انظـر د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص166؛ د. خليل مصطفى، تقدير مبلغ التعويض، مرجع سابق، ص110.

1.3.1.2 عبء إثبات الضرر

مسألة الإثبات مسألة بالغة الأهمية من الناحية العملية, لأن تكليف أحد الخصوم بالإثبات يجعل الخصم الآخر في مركز أفضل، بحيث لو عجز الأول عن إثبات حقه, لترتب على ذلك رد الدعوى؛ والقانون المدني الأردني نص في المادة 77 منه على أن "البيّنة على من ادعى واليمين على من أنكر" وبذلك يتضح أن المدعي هو الذي يتحمل عبء الإثبات. والمدعي(364): هو من يدعى بخلاف الثابت أصلاً, والثابت أصلاً هو براءة الذمة, وبالتالي فعلى الدائن إثبات الدين. والمدعي من يدعي بخلاف الثابت عرضاً, والثابت عرضاً هو المديونية؛ وبذلك إذا استطاع الدائن إثبات الدين, وادعى المدين بالوفاء فعليه الإثبات, لأنه يدعي بخلاف الثابت عرضاً. والمدعي من يدعي بخلاف الثابت ظاهراً, والثابت ظاهراً هو الحيازة, وعلى من يدعي أن ما يحوزه شخص حق له, أن يثبت ذلك, لأنه غالباً ما يكون حائز الشيء هو مالكه, وهو بذلك يدعي بخلاف الثابت ظاهراً. وأخيراً المدعي هو من يدعي بخلاف القرينة, وتمتاز القرينة بأنها تنقل عبء الإثبات من الشخص المكلف به إلى الآخر, كما هو الحال إذا وجد تأشير على السند بما يفيد الوفاء, فهذا يعد قرينة للمدين بسداد الدين, فإذا ادعى الدائن خلاف ذلك أي بقاء المديونية, فعليه إثبات ذلك.

ومحل الإثبات يتمثل بمصدر الالتزام, وهو كل سبب منشئ للحق المدعى بوجوده أو زواله أو نقله أو تعديله؛ وهي تشمل التصرفات القانونية التي قوامها الإرادة، والتي تتجه الإرادة فيها لإحداث أثر قانوني. والتصرف إما أن يكون من طرفين كما في العقود عموماً. أو من طرف واحد كالهبة والوصية, كما تشمل الواقعة القانونية أيضاً الوقائع المادية, والتي بدورها قد تكون واقعة طبيعية كالولادة والوفاة وحالة القوة القاهرة، وقد تكون من عمل الإنسان كارتكاب فعل غير

---

(364) د. مفلح عواد القضاة، البينات في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الثانية، جمعية عمال المطابع التعاونية، 1994، ص37 وما بعدها؛ د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الخامس، أصول الإثبات وإجراءاته، المجلد الأول، الأدلة المطلقة، الطبعة الخامسة، دون دار نشر، 1991، ص83 وما بعدها.

مشروع[365]؛ والتمييز بين الوقائع المادية و التصرفات القانونية له أهمية كبيرة, من حيث إن الوقائع المادية يجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات وهذا تقتضيه طبيعة هـذه الوقائع, إذ إنها لا تقبل استلزام نوع معين من الأدلة, وإلا استحال إثباتها في أغلـب الحالات. أما التصرفات القانونية فهي على خلاف ذلك, ولهذا كان الأصل هو إثباتها بالكتابة, فيتعين بالنسبة لها تهيئة الدليل مقدماً[366].

ويلاحظ أن القانون وضع شروطاً يجب تحققها حتى تصلح الواقعة للإثبـات, وهذه الشروط نصت عليها المادة 1/4 من قانون البينات الأردني رقـم 30 لسـنة 1952[367]؛ حيث جاء فيها إنه يجب أن تكون الوقائع التي يـراد إثباتهـا متعلقـة بالدعوى, ومنتجة في الإثبات, وجائزاً قبولها, وهنالك شرطان آخران تقضي طبيعة الأشياء بتوافرهما. هما أن تكون الواقعة محل نزاع، وأن تكون الواقعة محددة[368].

وبناء على ما سبق فإن المكلف في إثبات قيمة الضرر هو المؤمن له, كما إنه المطالب بإثبات هذه القيمة، وبما إن الضرر من الوقائع المادية, فله إثبـات هـذه القيمة بكافة الطرق[369]. ولتجنب مبالغة المؤمن له في تقدير قيمة الضرر بوسـاطة الغش, كإخفاء بعض الأشياء المؤمن عليها وادعاء هلاكها. أو ادعائه انعدام أشياء لا

---

(365) مصطفى مجدي هرجة، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الطبعـة الثالثـة، دار المطبوعـات الجامعية (الإسكندرية)، 1994، ص23، 24 وبناء على ذلك فإن القاعدة القانونية لا تكون محلاً للإثبـات, والسبب في ذلك هو مخاطبتها للقاضي وليس الخصوم, فهو الذي يحللها ويطبقها على النزاع المعـروض أمامه, وإن خالف ذلك الخصوم. د. توفيق فرج، قواعد الإثبات، مؤسسة الثقافة الجامعيـة (الإسـكندرية)، 1982، ص32. أما بالنسبة للقانون الأجنبي فإنه يحتفظ أمام القضاء الوطني بصفته القانونية, ولا يعد من الوقائع التي يتوجب على الخصم تقديم الدليل على وجودها, وهذا ما نصت عليه المادة الرابعة من قـانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم 8 لسنة 1952، المنشور في الجريدة الرسمية على العدد 1100 الصادرة بتاريخ 1952/2/16 على الصفحة 89. أما العرف فإنه يعامل معاملة القانون الوطني, وبعضهم قسم العرف إلى قسمين: عام, يعامل معاملة القانون الوطني. وخاص, وعلى من يتمسك به إثباته. د. مفلح القضاة، مرجـع سابق، ص30.

(366) د. توفيق فرج، قواعد الإثبات, المرجع السابق، ص38.

(367) المنشور في الجريدة الرسمية على العدد 1108 الصادرة بتاريخ 1952/5/17 على الصفحة 200.

(368) د. مفلح القضاة، مرجع سابق، ص32.

(369) د. محمد حسين منصور، مبادئ قانون التأمين، مرجع سابق، ص134؛ حسن عكوش، المسؤولية المدنية في القانون المدني الجديد، مكتبة القاهرة الحديثة، دون تاريخ نشر، ص168.

وجود لها وقت تحقق الخطر، إلى غير ذلك من الأمور التي تثبت سـوء نيتـه, أو إرادة الغش, للحصول على مبلغ أوفر من قيمة الضرر؛ فإنه يدرج عادة في وثـائق التأمين شرطٌ يقضي بسقوط حق المؤمن له إذا فعل ذلك, وفي هذه الحالة فإن علـى المؤمن إثبات غش وتدليس المؤمن له, ويمكن له إثبات ذلك بجميع الطرق(370).

2.3.1.2 اتخاذ مبلغ التأمين كأساس لتحديد قيمة الضرر

مبلغ التأمين يمكن أن يتخذ كأساس لتقدير قيمة الضرر, وإذا تم ذلك فإنه لا بد من التمييز بين تقدير المؤمن له وحده لمبلغ التأمين, وبين اتفاق المؤمن والمؤمن له على تحديد مبلغ التأمين.

الفرض الأول: تقدير المؤمن له مبلغ التأمين وحده:

إذا حدد مبلغ التأمين من جانب المؤمن له وحده, ودون تدخل مـن المـؤمن, ففي هذه الحالة لا يصلح مبلغ التأمين دليلاً على قيمة الضرر الذي لحق بالمؤمن له, كما إنه لا يصلح قرينة على قيمة الضرر, وأثره ينحصر في أنه يمثل الحد الأقصى لالتزام المؤمن. وفي هذه الحالة يلجأ المؤمن والمؤمن له إلى تقدير قيمة الضـرر, عن طريق أهل الخبرة, ولكل منهما اللجوء للقضاء(371).

ولكن هنالك حالات يكون فيها مبلغ التأمين المحدد بإرادة المؤمن لـه وحـده محل اعتبار, كما هو الحال في حال هلاك الشيء المؤمن عليه, وعـدم وجـود أي أوراق أو مستندات تدل على قيمة الشيء المؤمن عليه, أو في حالة التـأمين علـى الأشياء غير ثابتة القيمة والتي تتغير قيمتها من وقت لآخر, وأعلن المؤمن له قيمـة الشيء المؤمن عليه ولم يعترض المؤمن على هذه القيمة, ففي كلا الحـالتين يلتـزم المؤمن بدفع القيمة المحددة من قبل المؤمن له(372).

---

(370) البشر زهرة، مرجع سابق، ص211.

(371) د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص219.

(372) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، هامش رقم (1) ص1605.

الفرض الثاني: تقدير مبلغ التأمين بالاتفاق بين المؤمن والمؤمن له:

قد يتفق كل من المؤمن والمؤمن له عند إبرام عقد التأمين على مبلغ التـأمين الذي يكون مستحقا للمؤمن له عند تحقق الخطر المؤمن منه. وقد يكون التقدير بعـد تقويم قيمة الشيء المؤمن عليه, ويتم ذلك في العادة إذا كان الشيء المـؤمن عليـه ثميناً كالمجوهرات[373]؛ وفي هذه الحالة يثور التساؤل حول مدى اعتبار مبلغ التأمين واجب الدفع عند تحقق الخطر المؤمن منه دون بحث قيمة الضرر؟

ذهب جانب من الفقه[374] إلى الأخذ بهذا الاتفاق, كدليل على مقدار الضـرر, وإن جاوز القيمة الفعلية للشيء المؤمن عليه؛ وحجة هذا الرأي أن هذا الاتفاق قد تم بين الطرفين فيجب احترامه.

في حين ذهب جانب آخر من الفقه[375] - تؤيده الدراسة - إلى أنه إذا كـان تقدير مبلغ التأمين من جانب المؤمن له وحده, لا يعتبر دليلاً علـى قيمـة الشـيء المؤمن عليه, وإنما يمثل الحد الأعلى لالتزام المؤمن؛ فإن اتفاق الطرفين أيضاً يمثل الحد الأعلى لالتزام المؤمن،ولكنه لا يعد -التحديد الاتفاقي- دليلاً كاملاً على قيمـة الضرر الذي لحق بالمؤمن له بسبب تحقق الخطر المؤمن منه, إلا أنه يعـد قرينـةً بسيطة على قيمة الضرر تقبل إثبات العكس. وهذه القرينة مقررة لصالح المؤمن له, فيجوز للمؤمن إثبات عكس هذه القرينة, كأن يثبت أن مبلغ التأمين أكبر من القيمـة الحقيقية للشيء المؤمن عليه, أو إثبات أن الشيء المؤمن عليه قد انخفضت قيمته بعد إبرام عقد التأمين.

وبناء على ما سبق نستطيع أن نستخلص الفرق بين التحديد الاتفاقي, والتحديد من جانب المؤمن له وحده؛ فالأول يعد قرينة بسيطة على قيمـة الضـرر, مقـررة لصالح المؤمن له، والقرينة تؤدي إلى نقل عبء إثبات الضرر من عاتق المؤمن له إلى المؤمن, ويستطيع هذا الأخير كما أشرنا أن يثبت العكس, أمـا تحديـد مبلـغ

---

(373) البشر زهرة، مرجع سابق، ص212.

(374) مشار إلى هذا الجانب لدى د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص221.

(375) د. مجدي خليل. مرجع سابق, ص121؛ د. محمد حسين منصور، مبادئ قانون التأمين، مرجع سـابق، ص135.

التأمين من جانب المؤمن له وحده فلا يعد قرينة على قيمة الضرر, وبالتالي لا ينقل عبء الإثبات إلى المؤمن, وإنما يمثل الحد الأعلى لالتزام المؤمن فقط.

2.2 رجوع المؤمن على الغير المسؤول عن تحقق الخطر المؤمن منه

بما إن التعويض يكون بقدر الضرر، فالقاعدة إنه لا يجـوز للمضـرور أن يجمع بين تعويضين، بمعنى إنه لا يحق أن يعوض الشخص مرتين عما أصابه من ضرر. ولكن يثور التساؤل عندما يكون المضرور قد أمن نفسه من الضرر الـذي أصابه، فإنه ينشأ له حقان: حق قبل المسؤول عن هذا الضرر في التعويض، وحـق قبل شركة التأمين في مبلغ التأمين، فهل يجوز للمضرور الجمع بين التعويضين؟

علمنا سابقاً أن مبدأ التعويض يقضي بحصول المؤمن له على تعويض عـن الخسائر والأضرار الفعلية التي لحقت به دون زيادة أو نقصان، بهدف إعادته إلـى المركز المالي نفسه الذي كان عليه قبل تحقق الخطر، وفي حدود مبلغ التأمين. وإن هذه القاعدة من النظام العام، ونطاق تطبيقها محصور فقط في مجال تأمين الأضرار دون الأشخاص, ذلك إن الأول يهدف عاقده تأمين مصلحة اقتصادية، أي تقبل التقويم بالمال، أما تأمين الأشخاص، فإن المصلحة في الغالب تكون معنوية، لأن هذا النوع من التأمين يتعلق بحياة الأفراد، وهذه أهم من أي قيمة اقتصادية، ولذلك يحدد مبلـغ التأمين في هذا النوع بشكل جزافي يستحقه المؤمن له بمجرد وقوع الخطر المـؤمن منه، بغض النظر عن وقوع الضرر، لذا لا يحمل مبلغ التأمين في هذا النوع معنى التعويض؛ وعليه يجوز للمؤمن له الجمع بين مبلغ التأمين والتعويض.

والسؤال الذي يثار هنا هو، هل الصفة التعويضية قاصرة على العلاقة ما بين المؤمن والمؤمن له فقط، أم تمتد إلى الغير المسؤول عن وقوع الخطر المؤمن منه؟

وللفقه في هذه المسألة اتجاهان:

الاتجاه الأول[376]**:** يرى أن مبدأ التعويض لا يؤثر على حق المؤمن له في الرجوع على الغير المسؤول، وبالتالي جواز الجمع بين مبلغ التأمين وتعويض المسـؤولية، ويستندون في ذلك إلى ما يلي:

1. إن مبدأ التعويض يقوم على اعتبارين هما: الخشية من قيـام المـؤمن لـه بالمضاربة أو المراهنة على مبلغ التأمين، والخشية من تعمد إحداث المـؤمن له الخطر المؤمن منه. وهذان الاعتباران لا يكونان إلا في العلاقة مـا بـين المؤمن والمؤمن له. أما بالنسبة لعلاقة المؤمن له بالغير، فلا مجال لوجـود هذين الاعتبارين. ومن ثَم لا يطبق هذا المبدأ على هذه العلاقة.
2. إن هذا المبدأ ينشأ عن عقد التأمين، وبالتالي يقتصر على العلاقة بين المؤمن والمؤمن له، ولا يتعداها للغير المسؤول، لذلك لا يستطيع الأخير دفع دعوى التعويض بسبب تعويض المضرور من قبل المؤمن، ذلك إن مصدر التـزام المؤمن عقد التأمين، لذلك فهو ملزم بدفع مبلغ التأمين، سواء وقـع الخطـر المؤمن منه بفعل الغير أم بفعل القوة القاهرة؛ أما مصدر التزام الغيـر فهـو قواعد المسؤولية المدنية، وبناء على ذلك فإن مبدأ التعويض مجـال تطبيقـه عقد التأمين.
3. إن نص المادة 1/121 من قانون التأمين الفرنسي الصادر سنة 1976م يفهم من عبارته قصر مبدأ التعويض على العلاقة ما بين المؤمن والمؤمن له.
4. عقد التأمين على الأشياء لا يعتبر من الناحية القانونية عقد تعويض بل هـو عبارة عن عقد احتمالي، يتضمن التزام أحد طرفيه بدفع أقسـاط التـأمين – المؤمن له- مقابل التزام الطرف الآخر–المؤمن- بدفع مبلغ التـأمين عنـد تحقق الخطر المؤمن منه؛ وبناء على ذلك، فإن الضرر ليس هو سبب التزام

---

[376] انظر في ذلك د. عبد المنعم الصدة، مرجع سابق، ص632؛ د. فايز أحمد، أثر التأمين علـى الالتـزام بالتعويض، مرجع سابق، ص209 وما بعدها؛ د. سمير صادق، حلول المؤمن محل المؤمن له في الرجوع على الغير المسؤول عن تحقق الخطر, رسالة مقدمة للجامعة العربية للتربيـة و الثقافـة و العلـوم قسـم الدراسات القانونية لنيل درجة الدكتوارة في الحقوق،2002, ص80؛ د. جلال إبـراهيم، مرجـع سـابق، ص825.

المؤمن، وإنما عقد التأمين هو سبب هذا الالتزام –دفع مبلغ التأمين- وعلى هذا لا يعد مبلغ التأمين مقابلاً للضرر.

الاتجاه الثاني[377]**:** يرى– وهو ما تؤيده الدراسة- أن مبدأ التعويض يؤثر على علاقة المؤمن له بالغير، وبالتالي لا يجوز للمؤمن له الجمع بين مبلغ التأمين وتعويض المسؤولية؛ ويستندون في ذلك إلى ما يلي:

1. إن جمع المضرور لتعويض المسؤولية ومبلغ التأمين يعني حصوله على تعويض يفوق ما أصابه من ضرر، وهذا لا يجوز، فالتعويض يعني جبر الضرر لا أكثر، والقول بغير ذلك يعني كما قيل: استعمال لسبب مشروع في تحقيق غاية غير مشروعة؛ بمعنى استعمال قواعد المسؤولية المدنية وعقد التأمين للحصول على مبالغ تزيد عن حد الضرر الذي لحق بالمضرور بسبب تحقق الخطر المؤمن منه.
2. إن حصول المضرور على مبلغ التأمين يعني انتفاء ركن الضرر، الذي هو أحد أركان المسؤولية المدنية، وبالتالي لا يجوز له الرجوع على الغير؛ والقول بغير ذلك من شأنه ثراء المؤمن له من وراء عقد التأمين، إذ سيحصل على تعويضين عن الضرر الواحد.
3. إن دفع دعوى المضرور من قبل الغير المسؤول بسبب تعويض الأول ليس فيه مساس بمبدأ نسبية أثر العقود، ذلك إن الغير المسؤول لا يتمسك هنا بعقد التأمين، وإنما يتمسك بتنفيذ هذا العقد، باعتبار أن التنفيذ واقعة يحتج بها على المتعاقدين.
4. إن مبدأ التعويض يتعلق بتعويض المضرور بحدود الضرر الحاصل فعلاً، ولو تعددت مصادر هذا التعويض.

---

(377) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1532؛ د. محمد علي عرفه، مرجع سابق، ص194؛ د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص341؛ د. إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض ومدى رجوعه على المؤمن له وعلى الغير المسؤول عن الضرر, جامعة الكويت, 1995، ص82.

5. عقد التأمين على الأشياء هو عقد تعويض، ولو كان غير ذلك، لألزم المؤمن في حال وقوع الخطر المؤمن منه على دفع مبلغ التأمين كـاملاً، لا بحـدود الضرر الفعلي، أضف إلى ذلك أن الخشية من تعمد إحداث الخطر المـؤمن منه، والخشية من المضاربة ما هما إلا من الاعتبارات التـي يقـوم مبـدأ التعويض.

وبناء على ذلك، إذا حصل المؤمن له على التعويض الكامل الذي يجبر كـل الضرر من المؤمن وبحدود مبلغ التأمين، فإنه لا يسـتطيع الرجـوع علـى الغيـر المسؤول، وإلا كان هذا مصدراً لثراء المؤمن له، أما إذا كان مبلغ التأمين لا يغطي كامل الضرر الذي أصاب المؤمن له، فله الحق بالرجوع علـى الغيـر المسـؤول بالتعويض التكميلي؛ إلا أن هذا لا يعني إعفاء المسؤول من جزاء مسـؤوليته، وإلا أدى هذا إلى إثرائه لسبب غير مشروع. وحتى نمنع ثراء المؤمن له بجمعـه مبلـغ التأمين وتعويض المسؤولية من جهة، وحتى نحول دون فرار المسؤول وإثرائه في حال قيام المؤمن بدفع مبلغ التأمين من جهة أخرى، فإن الحل يكمـن فـي حلـول المؤمن محل المؤمن له، بالرجوع على الغير المسؤول بما أداه من مبلـغ التـأمين، وبذلك يستطيع المؤمن له إذا كان مبلغ التأمين لا يغطي كامل الضرر أن يعود على الغير المسؤول بالتعويض التكميلي، ذلك إن المؤمن لا يحل محل المـؤمن لـه إلا بمقدار ما أداه من مبلغ التأمين.

وفي هذا المقام لا بد من الإشارة إلى أن محكمة التمييز الأردنية قد استقرت في أحكامها على عدم جواز الجمع بين مبلغ التأمين ومبلغ التعويض؛ فقد جاء فـي أحد أحكامها: "... وبناء على ذلك، فلا يجوز للمدعين الذين استوفوا قيمة السـيارة كاملة من شركة التأمين المؤمنة لها سيارة المدعين، أن يستوفوا قيمتها ثانيـة مـن صاحب السيارة التي يدعون أنها أحدثت الضرر، ولا من شركة التـأمين المؤمنـة لديها السيارة التي أحدثت صاحبتها الضرر. والعلة في ذلك إن للسيارة قيمة واحدة، فإذا استوفاها المؤمن له من شركة التأمين انقضى حقه، وحكمة ذلك إن القانون قـد حرص ألا يستفيد المؤمن له في حالة هلاك سيارته أكثر من قيمة سيارته، لكـي لا يكون ذلك باعثا لإساءة استعمال هذا الحق فيستوفي المؤمن له قيمة سيارته مرتين،

وهو مشجع كذلك على استغلال هذه الحالة استغلالاً يضر بالاقتصاد القومي، أما لو كانت قيمة التأمين أقل من قيمة السيارة، فيرجع بالفرق على المسؤول عن الضرر، والشركة التي أمنت السيارة التي أحدثته بسيارة المدعين"[378].

وبناء على ما سبق سنتناول التطور التاريخي لأساس رجوع المؤمن على الغير المسؤول ونتناول ايضاً شروط الحلول والقيود التي ترد عليه، وآثار الحلول.

1.2.2 التطور التاريخي لأساس رجوع المؤمن على الغير المسؤول

إن المشرع الأردني في المادة 926 أسس هذا الرجوع على حلول المؤمن محل المؤمن له المضرور بقوة القانون، إلا أنه قبل التنظيم التشريعي لهذا الرجوع، اختلفت الاتجاهات الفقهية حول تحديد الأساس القانوني لرجوع المؤمن على الغير المسؤول عن الحادث، ولكن قبل الخوض في ذلك لا بد من تعريف الحلول والمقصود بالغير.

لذا سنتناول هنا تعريف الحلول، والمقصود بالغير والأساس القانوني للحلول.

1.1.2.2 تعريف الحلول

الحلول يعني التبديل أو التغيير في علاقة قانونية، والذي قد يكون عينياً في حال استبدال شيء بشيء آخر، أو شخصياً بإحلال شخص محل آخر[379]؛ والأخير هو ما يهمنا في هذا المقام. ولم يرد تعريف لمبدأ الحلول بالتشريعات المختلفة، ذلك إن التعريف كما هو معلوم من اختصاص الفقه والقضاء، ولقد أحسن المشرع الأردني بعدم تعريف الحلول، واكتفى فقط بالنص عليه.

([378]) تمييز حقوق رقم 1986/455 مجلة نقابة المحامين 1988، ص1303.

([379]) د. ياسين محمد جبوري، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، الجزء الثاني، آثار الحقوق الشخصية (أحكام الالتزام)، الطبعة الثانية، دار الثقافة (عمان)، 2003، ص78-79.

ولقد عرف جانب من الفقه الحلول بأنه: "حلول المؤمن محل المؤمن له في حقوق الأخير ودعاواه التي له قبل الغير المتسبب بالضرر"[380] وعرفه جانب آخر بأنه: "حق المؤمن في أن يحل محل المؤمن له في كافة حقوقه قبل الغير، بعد قيامه بسداد قيمة التعويض"[381].

ويلاحظ على هذه التعريفات أنها غير جامعة لمعنى الحلول، إذ يؤخذ على الأول أنه لم يشترط أن يتم دفع مبلغ التأمين للمؤمن له، وفي هذا معارضة واضحة لشروط الحلول - كما سنرى لاحقاً - بالإضافة إلى أنه سمح بحلول المؤمن بكل الدعاوى والحقوق -التي يملكها المؤمن له- بعد سداد مبلغ التأمين؛ وذلك بخلاف النصوص القانونية التي تجيز الحلول بمقدار ما تم دفعه للمؤمن له فقط. أما التعريف الثاني فلم يشترط أن يكون الدفع ناشئاً عن عقد التأمين[382].

وإزاء هذا القصور، يمكن لنا أن نعرف الحلول بأنه: "ممارسة المؤمن كافة حقوق ودعاوى المؤمن له قبل الغير المسؤول عن وقوع الخطر، بمقدار ما أداه من مبلغ التعويض، وعلى ضوء مبلغ التأمين المحدد بالعقد".

والمشرع الأردني لم يعرف الحلول، واكتفى بالنص عليه في المادة 926 من القانون المدني، حيث جاء فيها: "يجوز للمؤمن أن يحل محل المؤمن له، بما دفعه من ضمان عن ضرر في الدعاوى التي تكون للمؤمن له قبل من تسبب بالضرر، الذي نجمت عنه مسؤولية المؤمن، ما لم يكن من أحدث الضرر غير المتعمد من أصول وفروع المؤمن له أو أزواجه أو أصهاره، أو ممن يكون له في معيشة واحده أو شخصاً يكون المؤمن له مسؤولاً عن أفعاله".

كما إن المادة 18/ب من نظام التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية الناجمة عن استعمال المركبات قد نصت على إنه: "يجوز لشركة التأمين الرجوع على المتسبب بالضرر، لاسترداد ما دفعته إلى الغير؛ في أي من الحالتين التاليتين:

---

(380) د. جمال الحكيم، التأمين البحري، مرجع سابق، ص255.

(381) د. زياد رمضان، مرجع سابق، ص31؛ د. سلامة عبد الله، مرجع سابق، ص175؛ د. عبد العزيز هيكل، مرجع سابق، ص42.

(382) د. سمير صادق توفيق، مرجع سابق, ص11.

1. إذا ثبت أن الحادث كان متعمداً من قبل السائق.
2. إذا كان الضرر الناجم عن الحادث سببته مركبة سـرقت أو أُخـذت غصباً.

كما نص المشرع الأردني على مبدأ الحلول أيضاً في المادة 364 من قانون التجارة البحرية حيث جاء فيها: "إذا ألزم المؤمن بالدفع عن هلاك أو ضـرر تقـع تبعيتها على شخص ثالث، فله أن يمارس حقوق المؤمن له الذي عوضه، وأن يرفع دعاويه".

2.1.2.2 تحديد مفهوم الغير المسؤول عن تحقق الخطر

الخطر هو الأساس الذي يقوم عليه التأمين، فلا حاجة إلى التأمين دون خطر، ذلك إن الأخير ملازم للأشياء والأشخاص، و بالرغم من إمكانية معرفة الأخطـار المعرضة لها تلك الأشياء وهؤلاء الأشخاص، إلا أننا لا نستطيع الجزم بوقوعهـا، ومن ثم وقت وقوعها، ومن هنا كانت الحاجة إلى التأمين ضرورة، لمـنح الأمـان وتوقي آثار الخطر عند وقوعه.

والخطر في مجال التأمين له مفهـوم أوسـع عـن مفهومـه فـي القـانون المدني[383]، ففكرة الخطر تؤدي وظيفتين في مجال التأمين، فالخطر يمثـل ركـن المحل بعقد التأمين، كما إنه على ضوء الخطر المؤمن منه يمكن تحديد القسط[384]. ولقد تعددت التعريفات التي قيلت لتحديد مفهوم الخطر[385]. إلا إنها جميعاً تدور في

---

(383) فالخطر في القانون المدني بصفة عامة يقتصر من جهة على ما يهدد الإنسان من أحداث تعد ضـارة، بعكس التأمين الذي يشمل بالإضافة إلى ذلك التأمين ضد أحداث سعيدة كالزواج والتأمين لحال البقاء. أيمن أديب هلسا، حلول المؤمن محل المؤمن له في الرجوع على الغير المسؤول عن تحقق الخطـر، رسـالة مقدمة لكلية الدراسات العليا بالجامعة الأردنية للحصول على درجـة الماجسـتير فـي القـانون، 1998، ص44. ومن جهة أخرى فإن الخطر في القانون المدني يتمثل بالهلاك بسبب القوة القاهرة، بعكس التأمين الذي يشمل الهلاك لأي سبب آخر. د عبد الله مبروك،مرجع سابق، ص40.

(384) د. عبد القادر العطير، مرجع سابق، ص141.

(385) في تعريف الخطر انظر د. محمد علي عرفة، مرجع سابق، ص37؛ د. أحمد شـرف الـدين، أحكـام التأمين، مرجع سابق، ص115؛ عبد القادر العطير، مرجع سابق، ص142؛ د. نزيـه المهـدي، مرجـع سابق، ص113.

فلك أن الخطر حادث محتمل الوقوع ولا يتوقف حدوثه على إرادة أحـد أطرافـه. وأخيراً وبما أن الخطر يمثل المحل في عقد التأمين، فيجب أن يكـون مشـروعاً لا يمنع القانون تغطيته بالتأمين.

وبالرجوع إلى تعريف عقد التأمين الذي أورده المشرع الأردني في المـادة 920 يتضح لنا أن فكرة التأمين تقوم على أساس التأمين من الأخطار التـي تلحـق بالأفراد، فالخطر يعد العنصر الأساسي في عقد التأمين، والـذي تقـوم العناصـر الأخرى على أساسه. والخطر المؤمن منه قد يتحقق بفعل القوة القاهرة، كما إنه قـد يتحقق بفعل الغير، وهذه الحالة تهمنا كثيراً في هذا المقام، فالكثير مـن الأخطـار المؤمن منها تتحقق بفعل الغير، كمن يؤمن على أمواله من السرقة، ويأتي شـخص آخر ويقوم بسرقتها، والمقصود بالغير الشخص الذي لا يشارك في تكوين العلاقـة التعاقدية، فالشخص لا يعد طرفاً في العلاقة التعاقدية، إلا إذا كان قد اشـترك فـي تكوينها(386)، وبذلك فإن كل شخص لم يكن طرفا في عقد التأمين، يعد من الغيـر، وبالتالي فما عدا المؤمن والمؤمن له يعد من الغير بالنسبة لعقد التأمين، فالمادة 926 من القانون المدني تشير إلى حالة وقوع الخطر بفعل شخص ثالث خارج إطار عقد التأمين، حيث يعد هذا الأخير هو المتسبب بوقوع الخطر المؤمن منه كالحريق مثلاً،

(386) د. أنور سلطان، مرجع سابق، ص173. يرى جانب من الفقه أن العلاقات التعاقدية تمتد لتشـمل كـل شخص يساهم في تنفيذ العلاقة التعاقدية، حتى ولو لم يكن له دور في عملية تكوين هذه العلاقة. وهذا ما = = أدى إلى نشوء الأسرة العقدية والتي يقصد بها: "مجموعة من الأشخاص الذين يساهمون فـي تكـوين تصرفات قانونية متعاقبة على مال واحد أو مترابط، بقصد تحقيق هدف مشترك". وبهذا تتضـح الفكـرة الجوهرية التي تقوم عليها الأسرة العقدية والتي تكمن بوجود مجموعة من التصرفات القانونية التي تجمعها وحدة المحل، ويربطها وحدة السبب، وإن كلاً منها ينشأ مستقلاً عن الآخر، ولكن عدم تنفيذ أحدهما يـؤثر على تنفيذ التصرفات الأخرى. د. فيصل زكي عبد الواحد، المسؤولية المدنية في إطار الأسـرة العقديـة، دار الثقافة الجامعية، 1992، ص12. وبذلك لا يعد المؤمن طرفاً في الأسرة العقدية, ولا ينطبـق عليـه أحكام هذه الأسرة، ذلك إن المؤمن يلتزم بالدفع بناء على عقد التأمين، والذي هو عقد منفرد للمؤمن لـه، وإن مصدر هذا الالتزام بالدفع في حال وقوع الخطر المؤمن منه هو عقد التأمين، لا نتيجة الإخلال بتنفيذ شروط هذا العقد. ذلك إن الأسرة العقدية تفترض الإخلال بالتزام تعاقدي، كما إنه لو قام المـؤمن بإعـادة التأمين على الخطر المؤمن منه، فإن المؤمن له لا يستطيع الرجوع على المؤمن الثاني بأي شكل، فالعقـد بين المؤمن له والمؤمن الأول مستقل تماماً عن عقد الأخير مع المؤمن الثاني. د. سمير صـادق، مرجـع سابق، ص16، 17.

وتكون علاقته حسب قواعد المسؤولية المدينة محصورة بالمؤمن لـه (المضـرور) فقط[387].

3.1.2.2 الأساس القانوني للحلول

ظهر مبدأ الحلول أول ما ظهر في مجال التأمين البحري، وهو أول أنـواع التأمين ظهوراً، واستقر بمقتضى عاداتٍ وأعرافٍ تجاريـة بحريـة مقبولـة لـدى المشتغلين بالتجارة البحرية، وكنتيجة لانتشار التأمين وتطوره خصوصاً في مجـال التأمين البري، حاولت شركات التأمين تطبيق هذا المبدأ على التأمين البري، نظـراً للفائدة الضخمة والعظيمة التي تجنيها من تطبيق هذا المبدأ، وبالفعـل وجـد مبـدأ الحلول صداه في هذا النوع من التأمين، وهو ما أدى إلى ظهور آراء فقهية حـول الأساس القانوني الذي يتم بموجبه الحلول في التأمين البري، فهنالـك مـن حـاول تأسيس هذا الرجوع على أساس المسؤولية التقصيرية، وهنالك من وجد فيها تطبيقـا من تطبيقات الحلول القانوني، في حين ذهب بعضهم الآخر إلـى إجـازة الحلـول، بالاستناد إلى الحلول الاتفاقي، ونستعرض فيما يلي هذه الآراء تباعاً.

أولاً: المسؤولية التقصيرية كأساس الحلول:

القضاء الفرنسي كان أول من تبنى هذا الموقف, حيث كان يعطـي للمـؤمن الحق في رفع دعوى شخصية ضد الغير، وفقـا لأحكـام المسـؤولية التقصـيرية (م 1382، 1383 مدني فرنسي) [388]، وتلزم هاتان المادتان من يلحق بغيره ضرراً نتيجة فعله الخاطئ بتعويض هذا الضرر[389]، وبذلك يعد المسؤول عن تحقق الخطر

([387]) كما إن المادة 364 من قانون التجارة البحرية وصفت الشخص الذي يحدث الخطر بالشـخص الثالـث وبالتالي ليس المؤمن أو المؤمن له، وعليه فهو شخص ليس طرفاً في عقد التأمين، وتتحقـق مسـؤوليته بموجب قواعد المسؤولية المدنية، أما المادة الثانية من نظام التأمين الإلزامي، فإن المشرع الأردني حـدد الغير فيها عن طريق الاستبعاد، حيث اكتفى بتحديد الأشخاص الذين لا تغطيهم مظلة التأمين، ومن ثم فإن الغير المستفيد من التأمين هو كل من لم يستبعده النص. فلقد جاء في نص المادة الثانية الغير: "أي شخص غير المؤمن له أو سائق المركبة، يتعرض للضرر بسب حادث ناجم عن استعمالها".

([388]) نقض مدني فرنسي 22ديسمبر1852 داللوز1853-1-93مسار إليه لدي د. إبراهيم دسوقي أبو الليـل التزام المؤمن بالتعويض، مرجع سابق, 1995م، ص18.

([389]) د. عبد العزيز اللصاصمة، مرجع سابق، ص28.

قد سبب بفعله أو بخطئه ضرراً للمؤمن، والمقصود بالضرر الذي لحق بالمؤمن هو قيامه بدفع مبلغ التأمين نتيجة تحقق الخطر المؤمن منه[390]، أو على أقل تقدير، فإن خطأ الغير أو فعله عجل في دفع مبلغ التعويض، وكان بإمكان المؤمن –لولا تـدخل الغير المسؤول- الاحتفاظ بالمبلغ المدفوع مدة أطول من الوقت، والاسـتفادة منـه أطول مدة ممكنة، إلا أن خطأ الغير أو فعله هو الذي تسبب في دفع المؤمن لمبلـغ التعويض أو التعجيل في دفعه[391]، أو كان من المحتمل ألا يوفي به المؤمن، لـولا خطأ أو فعل الغير المسؤول[392]. ومن ثم يعد الغير مسؤولاً عـن ذلـك مسـؤولية تقصيرية في مواجهة المؤمن، تسوغ للأخير الرجـوع عليـه بـدعوى شخصـية، لاسترداد ما دفعه إلى المؤمن له أو المستفيد. إضافة إلى أن المؤمن قد احتسب قسط التأمين على أساس رجوعه على الغير المسؤول عن تحقق الخطر المؤمن منه لذلك فقد أنقص منه –القسط- ما يقابل هذا الرجوع، وبوقوع الخطر المؤمن منـه يلحـق المؤمن ضرر، لأنه خفف قسط التأمين على أساس رجوعه على الغير، الأمر الذي يبيح له - أي المؤمن - الرجوع على الغير المسـؤول علـى أسـاس المسـؤولية التقصيرية لتحقق أركانها[393].

وما حدا بالقضاء الفرنسي إلى تأسيس الرجـوع علـى أسـاس المسـؤولية التقصيرية هو اعتبارات العدالة، فمن المسلم به عدم جواز تعويض الشخص مرتين، وبهذه الطريقة لا يتم ذلك، بالإضافة إلى عدم إعفاء المسؤول من مسؤوليته أو جزء منها، بسبب أن المضرور لديه تأمين[394], وفي تقدير هذه النظرية ذهـب غالبيـة

(390) د. سمير صادق، مرجع سابق، ص24.

(391) طارق عسراوي، مقالة بعنوان الحلول في عقد التأمين منشورة على الموقع:
http://www.post poems.com/cgi-gin/displaypoem cgi?pid =373848 ص2.

(392) د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص321.

(393) علي عبد رضا جعفر، رجوع المؤمن على الغير المسؤول عن الضرر، رسالة مقدمة لكليـة السياسـة بجامعة بغداد لنيل درجة الماجستير في القانون، ص92.

(394) د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص332؛ د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتـزام بالتعويض، مرجع سابق، ص248.

الفقه[395] - وهو ما تؤيده الدراسة- إلى أنه رغم بساطة هذا الاتجاه بحيث تبدو هذه النظرية سهلة ومقبولة، إلا أنها لا تقوم على أساس قانوني سليم. ومن ثـم رفـض الأخذ بالدعوى الشخصية للمؤمن استناداً إلى أحكام المسـؤولية التقصـيرية. ذلـك لانتفاء شروط المسؤولية التقصيرية في علاقة المؤمن بالغير المسؤول، خاصة فيما يتعلق بشَرطي الضرر وعلاقة السببية[396]، فالمسؤولية التقصيرية تتحقـق بتـوافر ثلاث أركان –في القانون المدني الأردني- وهي: فعل، وضرر، ورابطـة السـببية بينهما[397].

ففيما يتعلق بعلاقة السببية: ففعل الغير المسؤول عن وقوع الخطر المـؤمن منه - وإن كان سببا في تنفيذ المؤمن لالتزامه وهو دفع مبلغ التعـويض - إلا أنـه ليس السبب المباشر لذلك الالتزام، ذلك إن سبب هذا الالتزام هو عقد التأمين ذاتـه حيث يترتب على انعدام هذه العلاقة بين المؤمن والمؤمن له –عقد التأمين- انعـدام التزام المؤمن بدفع مبلغ التعويض في حال وقوع الحادث[398].

أما القول بأن فعل الغير كان سبباً في تعجيل دفع مبلغ التعويض، فهو قـول مردود، ذلك إن التأمين عقد احتمالي، فاحتمال وقوع الخطر المؤمن منه قائم في أي لحظة طيلة مدة التأمين، والمفروض إن المؤمن يعلم هذه الحقيقة، واحتمـال وقـوع الخطر محلّ اعتبار من قبله قبل التعاقد، بغض النظر عـن سـببه، بحيـث ذهـب جانب[399] إلى تكييف فعل الغير على أنه شرط متوقع الحدوث، ويتوقف على تحققه قيام التزام المؤمن؛ ويلاحظ أنه إذا كان للمؤمن دائماً حق الرجوع علـى مرتكـب

---

(395) د. أبور زيد عبد الباقي، مرجع سابق، ص165؛ البشر زهرة، مرجع سابق، ص140؛ د. جلال محمد إبراهيم، مرجع سابق, ص824؛ د. سعيد جبر، رجوع المؤمن على الغير المسؤول عـن الحـادث، دار النهضة العربية (القاهرة)، 1993، ص7 وما بعدها؛ د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص298؛ د. عبـد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1624؛ د. عبد القادر العطير، مرجع سابق، ص244.

(396) د. عبد العزيز المرسي حمودة، مدى حق المؤمن البري في الرجوع على الغير المسؤول عن الحـادث المؤمن منه، دار النهضة العربية(القاهرة)، 1998، ص12.

(397) نصت المادة 256 من القانون المدني الأردني على أن "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو كـان غيـر مميز بضمان الضرر".

(398) د. جلال إبراهيم، مرجع سابق، ص820؛ د. محمد عرفة، مرجع سابق، ص211.

(399) علي جعفر، مرجع سابق، ص101.

الفعل الضار بدعوى المسؤولية، لترتب على ذلك أن المؤمن لا يتعرض غالباً في عقد التأمين لاحتمالات الخسارة، علماً أن الاحتمال هو جوهر التأمين[400].

أما بالنسبة لشرط الضرر، فإن تنفيذ المؤمن لالتزامه المتمثل بدفع مبلغ التعويض لا يشكل ضرراً له، ولا يرجع سبب تنفيذ هذا الالتزام إلى فعل الغير، بل هو تنفيذ عما التزم به طبقا لعقد التأمين، ومن ثم لا يجوز اعتبار تنفيذ الالتزام ضرراً يلحق بالمؤمن[401]، ذلك إن دفع المؤمن مبلغ التعويض لا يكون نتيجة لضرر أصابه من جراء فعل الغير، وإنما هو تنفيذ لالتزامه الناشئ عن عقد التأمين، والذي سبق أن حصل بمقتضاه على أقساط مقابل التزامه بتعويض الضرر عند وقوع الحادث المؤمن منه؛ ومن ثم فهو لا يقوم بالدفع تطوعاً، وإنما تنفيذاً لالتزامه[402].

ويلاحظ أن الرجوع على أساس المسؤولية التقصيرية يؤدي إلى اضطراب خطير إذا ما وجدت علاقة عقدية بين المؤمن له ومحدث الخطر، حيث إن هذه العلاقة تنشئ مركزاً تعاقدياً بين طرفيه، تنظمه أحكام قانونية، واتفاقية فيها نوع من الانسجام والتناسق، ورجوع المؤمن على محدث الضرر على أساس المسؤولية التقصيرية، تحرم الأخير من مزايا هذا المركز، وتؤدي إلى تجاهل قواعد الاختصاص بنظر منازعات العقد، وأسباب تقادم الدعوى، وانقضائها، والأسباب القانونية للإعفاء من المسؤولية أو تحديدها، وكذلك الشروط الأخرى الواردة بالعقد، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن ذلك يؤدي إلى حصول المؤمن على تعويض قد يفوق ما يلتزم به محدث الضرر المتعاقد مع المؤمن له[403].

---

(400) د. سمير صادق، مرجع سابق، ص26.

(401) د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص331؛ د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص295.د. عبد العزيز حمودة, مرجع سابق, ص 13.

(402) د. جلال إبراهيم، مرجع سابق، ص820.

(403) د. علي جمال الدين عوض، رجوع المؤمن على الغير فاعل الضرر، مجلة المحاماة، العدد الثالث، السنة الرابعة والأربعون، 1963، ص234؛ د. علي جعفر، مرجع سابق، ص102.

وأخيرا قيل أن الرجوع على أساس المسؤولية التقصيرية فيه مخالفة لمبدأ نسبية أثر العقود(404)، ذلك أنه لا يترتب على المشارطات ضرر لغير عاقديها، وبناء على ذلك فإن العقد لا يلزم غير عاقديه، ولا يجوز لأي من طرفيه استخدام هذه العلاقة لتنظيم علاقتهم بالغير، لأن في ذلك مخالفة لمبدأ نسبية أثر العقود. وبناء على ذلك فإن محدث الضرر أجنبي عن عقد التأمين، والرجوع عليه فيه خرق لمبدأ نسبية أثر العقود(405).

وإزاء هذه الانتقادات عدل القضاء الفرنسي عن موقفه، ورفض السماح للمؤمن الرجوع على الغير المسؤول، وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية، وبذلك فإنه يكون قد أغلق في وجه المؤمن كل طرق الدعوى الشخصية، فالمؤمن لا يمكنه الرجوع على الغير بدعوى الفضالة، لأنه في سدادة التعويض للمؤمن له، لم يكن – المؤمن- يعمل لمصلحة الغير المسؤول، كذلك لا يمكن للمؤمن الرجوع بدعوى الإثراء بلا سبب، لأن وفاءه لمبلغ التعويض ليس فيه إثراء للغير، كما أن المؤمن لا يكون قد افتقر بالمعنى الذي يتطلبه الإثراء بلا سبب(406).

ثانياً: الحلول القانوني كأساس للحلول:

أمام الانتقادات التي وجهت لتأسيس رجوع المؤمن على الغير المسؤول بدعوى مباشرة، تجد أساسها في قواعد المسؤولية التقصيرية، كان لا بد من البحث عن أساس آخر يتيح للمؤمن الرجوع، فتم اللجوء إلى القواعد العامة للوفاء مع الحلول كأساس لرجوع المؤمن على الغير المسؤول، ذلك إن الوفاء قد يقوم به المدين، وفي هذه الحالة ينقضي الالتزام نهائياً، وإما أن يقوم به الغير، وفي هذه الحالة يكون للغير الرجوع على المدين، وفقا للقواعد العامة بدعوى شخصية، هي

---

(404) تنص المادة 208 من القانون المدني الأردني على أنه "لا يترتب العقد شيئاً في ذمة الغير ولكن يجوز أن يكسبه حقاً".

(405) د. علي عوض، المرجع السابق، ص234؛ د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص298؛ د. أنور سلطان، مرجع سابق، ص173؛ الحاج طاس، أداء المؤمن في تأمين الأضرار في القانون الجزائري، رسالة مقدمة لمعهد الحقوق والعلوم الإدارية بجامعة الجزائر للحصول على درجة الماجستير، 1989، ص195.

(406) د. إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض, مرجع سابق، ص20، 21.

دعوى الوكالة أو الفضالة أو الإثراء بلا سبب، ويكون ذلك بناء على دين جديد، لـه مصدر مستقل عن الدين القديم(407)، الأمر الذي يعـرض الغيـر لمزاحمـة بـاقي الدائنين، وما يستتبع ذلك من قسمة الغرماء إذا كان المدين معسراً، نظرا لعدم وجود تأمينات خاصة تضمن الوفاء بالدين الجديد، لذا يكون من مصلحة الغير الحلول محل الدائن في الدين القديم إذا كان مضمونا بتأمينات خاصة، ومن هنـا وجـدت فكـرة الوفاء مع الحلول(408).

ويلاحظ أن المشرع الأردني لم يفرد تنظيماً خاصاً لنظرية الوفاء مع الحلول ضمن القواعد العامة(409)، في حين تناول المشرع المصري أحكام الوفاء في المواد من 326 إلى 331 من القانون المدني، ويمكن تعريف الوفاء مع الحلول بأنه: " نظام قانوني يستمر بمقتضاه الدين قائماً في علاقة الغير الموفي بالمدين، رغم انقضائه في علاقة هذا الأخير بالدائن"(410)؛ وبذلك فإن فائدة الوفاء مع الحلول تكمـن بالنسـبة للدائن في الحصول على حقه، وبالنسبة للمدين في تجنـب التنفيـذ علـى أموالـه، وبالمنسبة للموفي في الحصول على توظيفٍ مأمونٍ لأمواله(411).

وبالرجوع إلى نص المادة 326 من القـانون المـدني المصـري، نجـد أن المشرع المصري قد نص فيها على أنه: "إذا قام بالوفاء شخص غير المدين، حـل الموفي محل الدائن الذي استوفى حقه في أحوالٍ منها:

إذا كان الموفي ملزما بالدين مع المدين أو ملزما بوفائه عنه...":

وهذه الحالة تفترض أن يكون الموفي ملزماً بالوفاء بالدين مـع المـدين أو عنه(412)، وعلة الحلول هنا واضحة، فبما أن الموفي ملزم بالدين مع المدين،. فهـو

---

(407) د. منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الأردني، الجزء الثاني، أحكام الالتـزام، الطبعة الأولى، دار الثقافة (عمان)، 1992، ص255.

(408) د. جلال عدوي، أحكام الالتزام، الدار الجامعية (الإسكندرية)، دون تاريخ نشر، ص309.

(409) أنظر المواد 439، 443، 926، 975، 1355 من القانون المدني الأردني.

(410) د. أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، دار النهضة العربيـة (بيـروت)، 1983، ص274.

(411) د. ياسين الجبوري، مرجع سابق، ص79.

(412) د. أنور سلطان، أحكام الالتزام، المرجع السابق، ص383.

يجبر على الوفاء إذا امتنع عنه؛ فمن حقه إذن أن يكون في مقدوره الرجوع علـى المدين بالدعوى التي كان يحق للدائن الرجوع بموجبها على مدينـه[413] ويشـترط لتحقق الحلول القانوني إذا كان الموفي ملزماً بالدين مع المدين أو ملزماً بـه عنـه شرطان[414]: الأول أن يكون هنالك شخص ملزم بالدين مع المدين أو ملزم بوفائـه عنه وأن يكون هذا الالتزام قائماً وقت الوفاء. أما الشرط الثـاني فيتمثـل فـي أن يحصل الوفاء بالدين فعلا.

وهكذا فإن الحلول القانوني يتطلب توافر شروط معينة. وهـذه الشـروط لا تتوافر في الحلول الموجود في التأمين[415]. ذلك إن الحلول القـانوني يقتضـي أن يكون مصدر التزام كل من الموفي والمدين متحداً[416]. وسببهما مشتركا كأن يكونا

---

(413) د. ياسين الجبوري، مرجع سابق، ص82.

(414) د. ياسين الجبوري، مرجع سابق، ص84.

(415) رجوع المؤمن على الغير المسؤول على أساس الحلول القانوني محل المؤمن له في دعاواه وحقوقه قبل هذا المسؤول، كان معمول به في فرنسا في مجال التأمين البحري منذ وقت بعيد. بمقتضى عادات بحريـة مستقرة ومقبولة من المشتغلين بالتجارة البحرية، وكانت تعد حلولا بقوة القانون لا خيار فيه للمؤمن لـه، ولا حاجة لاشتراطه في الوثيقة، فلما ظهر التأمين البري في بداية القرن التاسع عشر، كـان طبيعيـاً أن تحاول شركات التأمين البري الاستفادة منن ذلك وتأسيس رجوعها على الغير المسؤول، بناء على قواعـد الحلول القانوني المنصوص عليها في القواعد العامة (م 3/1251 مدني فرنسي). د. علي عوض، مرجـع سابق، ص224.

(416) ظل القضاء الفرنسي رافضاً لفكرة الحلول القانوني كأساس لرجوع المؤمن البري على الغير المسؤول، إلا أنه تحت تأثير الضرورات العملية و مقتضيات العدالة عدل عن ذلك، واعتنق تفسير موسع لهذا الحلول بحيث يكون المقصود بوحدة الدين، وحدة محل الدين و ليس وحدة مصدرة القانوني . و السبب في اعتناق هذا التفسير الموسع هو تأمين الائتمان – أي التأمين الذي يلجأ إليه الدائن، لضمان استيفاء دينه بالتـأمين ضد المخاطر التي قد يتعرض لها مدينة، و تؤثر على ملاءته و قدرته على السداد - الذي خلـى قـانون التأمين الفرنسي من النص علية صراحة أو ضمناً . الأمر الذي يعني عدم استفادة مؤمن الائتمـان مـن الحلول المقرر لمؤمن الأضرار في المادة 36من القانون المذكور . إلا أن الحلـول القـانوني لمـؤمن الائتمان تقـرر في قانون 11يوليو 1972 ولكن محكمـة النقض الفرنسيـة قـررت صراحة في حكـم في 14 ديسمبر1943 إن وجود دينين مختلفين من حيث المصدر لا يكون عائقاً نحـو تطبيـق الحلـول القانوني المنصوص علية في المادة 3/1251 مدني فرنسي على التأمين الائتماني الذي لم يعالجه قـانون 13يوليو1930 مستندة في ذلك إلى مقتضيات العدالة و إلى الإرادة المشتركة للمتعاقدين . و بهـذا الحكـم أصبح لمؤمن الائتمان أو غيرة أن يستفيد من هذا الحلول عند رجوعه على الغير المسؤول عن الحـادث

مدينين متضامنين أو أن يكون أحدهما مدينا والآخر كفيلا له في نفس الدين وهو ما لا يتحقق في حال التأمين فمصدر التزام المؤمن هو عقـد التـأمين فـي حـين أن مسؤولية الغير ناشئة عن الفعل الضار[417]، بالإضافة إلى أن سبب كل منهما يختلف عن الآخر، فالتزام المؤمن بدفع التعويض للمؤمن له، هو وفاء لدينه الناشئ عن عقد التأمين، لا وفاء لدين الغير[418]؛ ولذلك اتجه الفقه[419] إلى رفض فكـرة الحلـول القانوني وفقا للقواعد العامة.

وترى الدراسة إمكان تأسيس حلول المؤمن له في التشريع المصـري علـى أساس الحلول القانوني؛ إذ أن المادة 326/د من القانون المدني المصري نصت على أنه: "إذا كان هناك نص خاص يقرر للموفي حق الحلـول" وهـذه المـادة حـددت الحالات التي يتم فيها الحلول بقوة القانون على سبيل الحصر بحيث لا يجوز التوسع فيها, وإن ما يجمع هذه الحالات؛ هو أن يكون الموفي غيراً له مصلحة في الوفـاء بالدين[420]. والفقرة (د) من ذات المادة تفترض وجود حالات أخرى أشارت إليهـا النصوص القانونية بموجب نصوص خاصة تقرر الحلول القانوني في حالة معينـة, ومن هذه الحالات ما نص عليه المشرع المصري في المادة 771 والتي تنص على حلول المؤمن له بما دفعه من تعويض اتجاه الغير المسؤول. ولهذا يمكن أن يؤسس

على الرغم من اختلاف مصدر التزامه وهو عقد التأمين عن مصدر التزام هذا الغير وهو فعله الضار. د. عبد العزيز حمودة, مرجع سابق, ص19 وما بعدها.

(417) د. محمد علي عرفة، مرجع سابق، ص213.

(418) الحاج طاس، مرجع سابق، ص76.

(419) البشر زهرة، مرجع سابق، ص140؛ د، إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض, مرجـع سـابق، ص17؛ د. كامران الصباغ، مرجع سابق، ص291؛ د. عبد الرزاق السـنهوري، ج7، مرجـع سـابق، ص1652. عكس ذلك انظر د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجـع سـابق، ص333؛ د. محمـد الزعبي، مرجع سابق، ص89. وقد قضت محكمة النقض المصرية في 20 ديسمبر 1962 بأنه "لا محـل لتأسيس حق الشركة المؤمنة في الرجوع على الغير المسؤول عن الحادث على أساس الحلول وذلـك لأن رجوع المؤمن على المدين بدعوى الحلول يقتضي أن يكون المؤمن قد وفى الدائن بالدين المترتب في ذمة المدين لا بدين مترتب في ذمته هو مما لا يتحقق بالنسبة لشركة التأمين إذ أن وفاءها بمبلغ التأمين يسـتند إلى الالتزام المترتب في ذمتها للمؤمن له بموجب عقد التأمين". د. علي عوض، مرجع سابق، ص225.

(420) د. أنور سلطان، أحكام الالتزام، مرجع سابق، ص382.

رجوع المؤمن على الغير المسؤول في مجال تأمين الأضـرار بالقـانون المـدني المصري استناداً على الحلول القانوني.

ثالثاً: الحلول الاتفاقي كأساس للحلول:

بعد رفض الفقه والقضاء رجوع المؤمن على الغير المسؤول علـى أسـاس المسؤولية التقصيرية أو على أساس الحلول القانوني كان من الطبيعـي أن يحـاول المؤمنون البحث عن أساس آخر يبيح رجوعهم على الغير المسـؤول، وهـو مـا اعتقدوا أنهم وجوده فيما أسموه بشرط الحلول. إذ عمدت شـركات التـأمين علـى تضمين وثائقها شرطا أجازت من خلاله لنفسها الحق في الحلول[(421)].

وفي تكييف هـذا الشـرط، فلقـد ذهب جانب من الفقه[(422)] إلى اعتبـار أن هذا الشرط يتضمن حلولاً اتفاقياً[(423)]؛ وبناء عليه فإن المؤمن له –الدائن- هو الذي يملك الموافقة على الحلول، ويشترط في هذا الحلول أن يـتم وقـت الوفـاء علـى الأكثر[(424)]. وحكمة تقييد الاتفاق على الحلول بوقت الوفاء, هو درء التحايل علـى القانون[(425)]، وبذلك فإن هذا الشرط يعد صحيحا، لكن بعد دفع المؤمن مبلغ التـأمين للمؤمن له[(426)]، وعليه فإنه يكون للمؤمن بمقتضى هذا الشرط الحق في أن يرجـع على المسؤول عن تحقق الخطر في حدود ما دفعه.

([421]) جاء بوثيقة التأمين من الحريق الصادرة عن الشركة الأردنية الدولية للتأمين م. ع. م ما يلي: "الحلول فـي الحقوق: يلتزم المؤمن له سواء قبل أو بعد حصوله على التعويض من الشركة أن يقوم أو يسمح أو يساهم في القيام وعلى نفقة الشركة بكل ما قد يكون ضروريا أو تطلبه الشركة لتمكينها من استعمال الحقـوق ومباشـرة الدعاوي التي تحل فيها محل المؤمن له ومن الحصول من الغير على إبراء الذمة أو التعويضات التي تكون لها الحق فيها بعد التعويض للمؤمن له بمقتضى هذه الوثيقة".

([422]) عز الدين الدناصوري و د. عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضـاء، بـدون دار نشر، 1988، ص655.

([423]) تنص المادة 327 من القانون المدني المصري على أن "للدائن الذي استوفى حقه من غير المدين أن يتفق مع هذا الغير على أن يحل محله ولو لم يقبل المدين ذلك. ولا يصلح أن يتأخر هذا الاتفاق عن وقت الوفاء".

([424]) د. جلال عدوي، مرجع سابق، ص311. وذهب جانب من الفقه إلى جواز الاتفاق على الحلـول قبـل الوفاء بمبلغ التأمين ويكون هذا الاتفاق صحيحاً. انظر في ذلك د. سمير صادق، مرجع سابق، ص36.

([425]) د. أنور سلطان، أحكام الالتزام، مرجع سابق، ص379.

([426]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1625.

ولقد ذهب غالبية الفقه[427] والقضاء[428] إلى أن الحلول في هذه الحالة لا يعد حلولاً اتفاقياً، لأن هذا الحلول يفترض سبق الوفاء بالدين، في حين إن هذا الشرط وجد قبل أن يوفي المؤمن بمبلغ التأمين للمؤمن له, أضف إلى ذلك أن المؤمن عند دفعه مبلغ التعويض يدفع ديناً شخصياً لا دين الغير، والحلول لا يكون إلا عندما يوفي الشخص دين غيره. وعليه فإن التكيف القانوني الصحيح لمثل هذا الشرط هو حوالة من المؤمن له للمؤمن عن حق محتمل، سواء ورد في وثيقة التأمين أو في اتفاق لاحق، وبمقتضاه يتنازل المؤمن له للمؤمن عن دعواه بالتعويض ضد الغير المسؤول عن الحادث[429]. وهي مشروطة بتحقق الخطر المؤمن منه بفعل الغير[430]، وعلم المسؤول بها حتى تنفذ في حقه[431].

وفي هذا المقام لا بد من الإشارة إلى أن المشرع الأردني وعلى خلاف المشرع المصري لم ينظم أحكام حوالة الحق، وإنما نظم أحكام حوالة الدين فقط، وذلك في المواد 993 إلى 1017 من القانون المدني الأردني. إلا أنه لا يوجد ما يمنع من العمل بأحكام حوالة الحق في الأردن، حيث قضت محكمة التمييز الأردنية بأن "القانون المدني لم يعالج حوالة الحق، وإنما عالج في المواد 993 إلى 1017 منه حوالة الدين. إلا أنه رغم عدم وجود حوالة الحق في القانون المدني، فليس ما يمنع من وجودها عملياً في التعامل، باعتبار أنها عقد مثل بقية العقود غير المسماة التي تحكمها القواعد العامة في القانون المدني. وما دامت غير ممنوعة بقانون أو

---

(427) د، إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض, مرجع سابق، ص21؛ البشر زهرة، مرجع سابق، ص140؛د. على جعفر, مرجع سابق, ص148؛ أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص334؛ د. جلال إبراهيم، مرجع سابق، ص828؛ د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1625.

(428) محكمة النقض المصرية ترى في الشرط الذي يرد بوثيقة التأمين على بضاعة منقولة بطريق البحر حوالة حق وليس حلولاً اتفاقياً كما ذهبت بعض أحكام المحاكم الدنيا.نقض مدني مصري 1974/4/29 مشار إلية لدى د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص334.

(429) د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص334. و وصف الحق بأنه احتمالي يرجع الى تعليق الحق المحال-وهو حق المؤمن له قبل الغير- على شرط واقف هو وقوع الكارثة بفعل هذا الغير د. عبد العزيز حمودة, مرجع سابق, ص 23.

(430) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1625.

(431) د. ياسين الجبوري، مرجع سابق، ص605.

نظام أو مخالفة للنظام أو الآداب العامة ولا يوجد ما يمنع من تطبيق الأحكام المتعلقة بحوالة الحق عليها، ومن ذلك إن الحوالة هي اتفاق بين المحيل والمحال له، فيصبح نافذاً بينهما بمجرد انعقاده، دون لزوم موافقة المحال عليه، ولا يصبح هذا الأخير ملزماً بها، إلا بعد إعلامه بها ورضائه بها"[432]. وبهذا الحكم يكون لابد من رضاء المحال عليه بهذه الحوالة، وذلك على خلاف المواد 303 و305 من القانون المدني المصري، التي اكتفت بإعلام المحال عليه دون طلب موافقته.

ويلاحظ أن تكييف حق المؤمن في الرجوع على المسؤول عن تحقق الخطر على أساس أنه حوالة حق في غير محله، وذلك يعود إلى ما يلي:

1. يشترط في الحلول حسب نص المادة 926 من القانون المدني الأردني أن يكون المؤمن قد دفع مبلغ التأمين، ليستطيع الحلول محل المؤمن له، في حين إن الحوالة لا يشترط فيها سبق الوفاء، الأمر الذي يؤدي إلى الإضرار بالمؤمن له، وربما ضياع حقه.
2. المؤمن لا يرجع على الغير المسؤول بمقتضى الحلول، إلا بمقدار ما دفعه للمؤمن فعلاً، بينما في الحوالة فإن المؤمن يرجع على هذا الغير بكامل التعويض المستحق قبله للمؤمن، دون تقييد بما دفع لهذا الأخير[433].
3. إذا لم يثبت دين الغير المسؤول، أو كان هذا الدين قد انقضى أو سقط، فإن المحيل يكون ضامن لصحة الدين ووجوده وبقاء، ذلك لأنه يبيع الحق للمحال له، فهو ضامن له! وهذا مخالف للفكرة الأساسية في التأمين، إذ إن المؤمن له حين يستوفي حقه من المؤمن، تنتهي كل حقوقه والتزاماته إزاء المؤمن، فهو ليس ضامناً وإنما هو ينشد الضمان، ذلك إن المؤمن له لا يبيع حقاً، وإنما هو يستوفي حقاً له[434].
4. في الحالة التي يتزاحم فيها المؤمن والمؤمن له في الرجوع على الغير المسؤول، يفترض الحلول تقدم المؤمن له على المؤمن في استيفاء حقوقه،

---

(432) تمييز حقوق رقم 1993/546 مجلة نقابة المحامين 194، ص350.

(433) طارق عسراوي، مرجع سابق، ص4؛ شهاب العنبكي، مرجع سابق، ص217.

(434) علي جعفر، مرجع سابق، ص158.

وهو ما لا تقتضيه أحكام الحوالة. حيث يستوي المؤمن له والمؤمن ولا يتأخر أحدهما عن الآخر؛ فيقتسما التعويض المستحق في ذمة الغير المسؤول قِسمة الغرماء[435].

5. إذا تعددت عقود التأمين واستطاع أحد المؤمنين أن يثبت تاريخ الحوالة، فإنه يتقدم على باقي المؤمنين، وتكون له الأولوية في اقتضاء حقه. أما في الحلول، فإنهم يتقاسمون قِسمة الغرماء، حتى ولو أثبت أحدهم أنه قد أوفى إلى المؤمن له بتاريخ سابق قبل بقية المؤمنين[436].
6. إن إعلان الغير المسؤول أو قبوله لا يتطلب في الحلول، أما في حوالة الحق فإن كانت تنعقد دون حاجة إلى رضاء المدين بها، إلا أنها لا تنفذ بحقه إلا إذا قبلها أو أعلنت له.

ويبدو واضحاً أن أحكام الحوالة فيها ضرر كبير بالنسبة للمؤمن له، ولذلك فإن مصلحته تقتضي أن يقوم بتهذيب وتلطيف هذه الأحكام، وذلك من خلال الاتفاق مع المؤمن عند حصوله على التعويض التكميلي من الغير المسؤول، بأن تكون له الأولوية في ذلك، والاتفاق على أن مدى رجوع المؤمن على الغير المسؤول يتحدد بمقدار ما أداه من مبلغ التأمين، وبذلك نستطيع القول بأن شرط الحلول هو حوالة حق احتمالي ولكن من طبيعة خاصة، بحيث يجمع بين آثار حوالة الحق وآثار الحلول الاتفاقي، وبذلك فهي تختلف في أحكامها عن حوالة الحق التقليدية[437]. بيد أن هذه الحوالة الخاصة لم تَرق للمؤمنين، فأصبح شرط الحوالة بمعناه التقليدي نموذجاً تضمنته عقود التأمين كلها، مع ما ينطوي على هذا الشرط من مخاطر بالنسبة للمؤمن لهم[438].

وصفوة القول إن الفقه لم يستقر على أساس معين لرجوع المؤمن على الغير المسؤول، الأمر الذي أدى إلى تدخل المشرع، لحسم هذا الموضوع عن طريق

([435]) د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص335.

([436]) د. سمير صادق، مرجع سابق، ص39، وانظر نص المادة 1015 من القانون المدني الأردني.

([437]) د. خليل مصطفى، تقدير مبلغ التعويض، مرجع سابق، ص239.

([438]) طارق عسراوي، مرجع سابق، ص4.

تنظيم هذه المسألة، في نصوص قانونية صريحة تعطي للمؤمن الحـق فـي ذلـك الرجوع بقوة القانون. وبناء على ذلك نص المشرع الأردني ضمن القواعد العامـة لعقد التأمين، وفي المادة 926 تحديداً على حق المؤمن في الحلول محل المؤمن لـه في الرجوع على الغير المسؤول، بعد دفعه لمبلغ التعويض للمؤمن له(439).

وبالنظر لمفردات المادة 926 نجد أنها تتصف بالعمومية والشـمول، بحيـث تستوعب كافة أنواع التأمين، إلا أن المشرع قيد هذا الإطلاق وحصره فـي مجـال التأمين من الأضرار دون الأشخاص، حيث نص في المادة 948 على أنه: "إذ دفـع المؤمن في التأمين على الحياة مبلغ التأمين، فليس له حق الحلول محل المؤمن لـه، أو المستفيد في حقوقه قبل المتسبب في الحادث المؤمن منـه أو المسـؤول عنـه"؛ وبذلك أصبح حق حلول المؤمن مقرراً بنصوص صريحة، وبناء على ذلك لا داعي للبحث في هذه المسألة، حيث إنه حق مقرر في القانون(440).

2.2.2 شروط الحلول والقيود الواردة عليه

بالنظر إلى نص المادة 926 من القانون المدني الأردني، نجد أن مجرد وقوع الخطر المؤمن منه لا يؤدي إلى حلول المؤمن محل المؤمن له في الرجوع علـى الغير المسؤول، بل إن هذا النص يتطلب توافر شروط معينة، حتى يتمكن المـؤمن من الحلول وهي: أن يكون المؤمن قد دفع مبلغ التأمين للمـؤمن لـه، وأن يكـون للمؤمن له دعوى مسؤولية تجاه المسؤول عن تحقق الخطر، وأخيراً ألا يكون الغير

---

(439) انظر أيضا نص المادة 364 من قانون التجارة البحرية، والمادة 18/ب من نظام التأمين الإلزامي مـن المسؤولية المدنية الناجمة عن استعمال المركبات.

(440) نص المادة 771 من القانون المدني المصري لم يأتِ ضمن النصوص التي تنظم القواعد العامة لعقـد التأمين، وإنما ضمن النصوص الناظمة لعقد التأمين من الحريق، الأمر الذي أثـار الخـلاف فـي الفقـه المصري حول ما إذا كان نص المادة 771 يطبق على كافة أنواع تأمين الأضرار، ولقد اسـتقر اجتهـاد محكمة النقض المصرية على رفض الحلول القانوني كأساس لرجوع المؤمن على الغير المسـؤول عـن الحادث، وأوضحت إن هذا الرجوع يكون على أساس شرط أو بند الحلول الذي كيفته بأنـه حوالـة حـق احتمالي مشروط بتحقق الخطر المؤمن منه. لمزيد من التفصيل، انظر: أيمن هلسا، مرجع سابق، ص59.

المسؤول عن تحقق الخطر أحد الأشخاص الذين استثناهم النص صـراحة؛ وهـذا الشرط الأخير يعد من القيود التي ترد على الحلول، بالإضافة إلى قيود أخرى.

وسنقوم هنا ببحث الشروط الحلول والقيود التي ترد على الحلول.

1.2.2.2 شروط الحلول

المؤمن لا يحق له الحلول محل المؤمن له والرجوع على الغير المسؤول عن تحقق الخطر، إلا إذا توافرت شروط معينة نص عليها القانون، وأكد عليها القضـاء في بعض أحكامه، و تتمثل هذه الشروط بما يلي:

الشرط الأول: أن يكون للمؤمن له دعوى مسؤولية قبل الغير المسؤول:

الحلول القانوني يفترض وجود شخص آخر ملتزم مع المؤمن بدفع التعويض للمؤمن له، وأن للمؤمن له حق مطالبة هذا الشخص الآخر، وهو المتسبب بوقـوع الخطر المؤمن منه. فإذا لم يكن للمؤمن له هذا الحق تجاه الغيـر (المتسـبب) فقـد المؤمن حقه بالرجوع على هذا الغير(441).

ولقد استقر الفقه(442) والقضاء(443) على أنه متى كان للمؤمن لـه دعـوى مسؤولية قبل الغير أمكن الحلول، ولا يهم بعد ذلك طبيعة المسـؤولية، فيسـتوي أن تكون تعاقدية كدعوى صاحب البضاعة المؤمن عليها ضد الهلاك على الناقـل، أو

---

(441) د. إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض، مرجع سابق، ص65. تمييز حقوق رقـم 1999/578 مجلة نقابة المحامين، 2000، ص519.

(442) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1627؛ د. إبراهيم أبو الليل، مرجع سابق، ص64؛ د. عبد القادر العطير، مرجع سابق، ص247.د. احمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجـع سـابق، ص 356.

(443) اجتهادات محكمة التمييز الأردنية أيدت ما استقر عليه القضاء من حق المؤمن بالحلول بغـض النظـر عن نوع المسئولية المدنية حيث جاء في أحد أحكامها "أن حق شـركة التـأمين فـي مطالبـة المميـزة (المستأجرة) ناشئ من نص المادة 926 من القانون المدني التي أجازت لشركة التـأمين الرجـوع علـى محدث الضرر الذي لحق بالمؤمنة لديها، حالة بذلك حلولاً قانونياً محل المؤمنة في الرجوع على الفاعـل، للمطالبة بالمبلغ الذي دفعته للمؤمن لها". تمييز حقق رقم 2001/510 منشورات مركز عدالة.

تقصيرية كدعوى المؤمن له ضد الشخص الذي أضرم النار في منزله[444]. وبغض النظر عن الأساس الذي تقوم عليه، وما إذا كانت مسؤوليته تقوم على الخطأ الثابت أو المفترض، أو مسؤولية موضوعية لا تشترط الخطأ[445].

ويترتب على توقف رجوع المؤمن على الغير قيام مسؤولية الأخير، أنه إذا لم تثبت هذه المسؤولية لانقضاء أركانها مثلاً فلن تثبت دعوى للمضرور تجاهه الأمر، الذي يمتنع معه رجوع المؤمن على الغير، فحيث لا دعوى للمضرور لا يكون ثمة رجوع للمؤمن[446]، كما في حال أن اجتمع في الشخص محدث الضرر المؤمن منه صِفَتَا المؤمن له والمسؤول. ففي هذه الحالة لا يحق للمؤمن الرجوع لعدم إمكانية تصور أن يقاضي شخص نفسه، كما إن رجوع المؤمن في هذه الحالة سيؤدي إلى حرمان المؤمن له من التعويض[447]، ويلاحظ أنه لا يكفي تحقق مسؤولية الغير في أي وقت، بل يجب أن تبقى هذه المسؤولية مستمرة إلى حين

---

(444) الأحكام القديمة للقضاء الفرنسي قصرت الحلول في حال أن تكون دعوى المؤمن له على الغير مبينة على أساس المسؤولية التقصيرية لا العقدية، والسبب في ذلك يعود إلى التفسير الضيق لعبارات النصوص التي أورد فيها المشرع الفرنسي حق الحلول للمؤمن، حيث جاء فيها –الذين سببوا بفعلهم الضار- وهذا يدل على أن المشرع لم يقصد غير المسؤول تقصيرياً. أيمن هلسا، مرجع سابق، ص71. ومؤيدو هذا الاتجاه أضافوا أنه في حال وجود علاقة عقدية بين المؤمن له والغير فإن المؤمن لا يستطيع الحلول محل المؤمن له، لأنه يعد من الغير. د. علي جعفر، مرجع سابق، ص242. وتم الرد على ذلك بأن النصوص التي تعطي المؤمن حق الحلول أتت مطلقة وتشمل نوعي المسؤولية المدنية؛ ولو أراد المشرع قصرها على المسؤولية التقصيرية لنص على ذلك صراحة، ودليل ذلك أن تقييد الحلول في مجال المسؤولية التقصيرية دون العقدية، سيؤدي إما إلى إفلات المسؤول أو أن يعوض المضرور –المؤمن له- مرتين، وفي ذلك تعارض مع مبدأ الصفة التعويضية، الذي يحكم عقود التأمين من الأضرار، إضافة إلى أن حلول المؤمن محل المؤمن له على الغير يكون بما للمؤمن له من حق اتجاه الغير في تعويض الضرر، بغض النظر عن مصدر هذا الحق. د. خليل مصطفى، تقدير مبلغ التعويض، مرجع سابق، ص225؛ البشر زهرة، مرجع سابق، ص142؛ علي جعفر، مرجع سابق، ص243 .

(445) د. عبد العزيز حمودة، مرجع سابق، ص46.

(446) د. إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض، مرجع سابق، ص65.

(447) أيمن هلسا، مرجع سابق، ص72.

رجوع المؤمن عليه، فإذا انقضت هذه المسؤولية وقت رجوع المؤمن، امتنع رجوعه على الغير المتسبب في الضرر[448].

الشرط الثاني: أن يكن المؤمن قد دفع مبلغ التأمين.

إن هذا الشرط ما هو إلا تطبيق للقواعد العامة في الحلول[449]، وكذلك تطبيقاً لما ورد صراحة في نص المادة 926 من القانون المدني الأردني. فالمشرع استخدم صيغة الماضي في التعبير عن دفع التعويض، الأمر الذي نستطيع معه القول بـأن المشرع قد افترض الوفاء المسبق بمبلغ التعويض قبل الحلـول[450]؛ ولقـد أكـدت محكمة التمييز الأردنية ذلك حيث جاء في أحد قراراتها: "إذا كانت المدعية تؤسـس دعواها على مبدأ الحلول القانوني المقرر بمقتضى المادة 926 من القانون المـدني، وكانت الدعوى بتاريخ إقامتها، سابقة لدفع التعويض للمضـرور، فإنهـا لا تكـون صاحبة حق في إقامة الدعوى بتاريخ إقامتها لأن حقها في الحلول القـانوني ينشـأ ويتكون من تاريخ دفعها التعويض للمضرور المؤمن له"[451]. وفي آخر قضت بأنه: "طالما ثبت أن شركة التأمين المدعية قد دفعت قيمة الضرر الذي لحق بالبضاعة إلى صاحبها، تنفيذا لالتزاماتها العقدية، فإن من حقها الحلول محل صاحب البضاعة في مطالبة الجهة المتسببة في حدوث هذا الضرر بالمبلغ المدفـوع من قبلهـا، عمـلاً بأحكام المادتين (364) من قانون التجارة و(926) من القانون المدني"[452]. وفـي آخر قضت: "إن العبرة في حلول المؤمن محل المؤمن له هو تـاريخ واقعـة دفـع المؤمن التعويض للمؤمن له وليس لتاريخ الإقرار بذلك، عملاً بأحكام المـادة 926 من القانون المدني، وبناء على ذلك فعلى المحكمة أن تسمح للمميز بتقـديم البينـة

([448]) د. إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض، مرجع سابق، ص65. قد يحدث أن توجد للمـؤمن لـه دعوى مسؤولية تجاه الغير، ولكن هذه الدعوى تنقض بفعل المؤمن له، كما لو تنازل عنها، أو تصالح مع الغير دون موافقة المؤمن، أو ترك حقه يسقط؛ وسنعالج ذلك لاحقاً عند التحدث عن قيود الحلول.

([449]) يشترط في الحلول أن يكون الموفي قد أوفى بالدين إلى الدائن قبل الحلول.

([450]) طارق عسراوي، مرجع سابق، ص8.

([451]) تمييز حقوق رقم 2002/378 منشورات مركز عدالة.

([452]) تمييز حقوق رقم 1998/2408 منشورات مركز عدالة.

الإضافية، لإثبات أن التاريخ المدون على وثيقة التحويل هو تاريخ التصديق على الوثيقة وليس تاريخ الحلول"[453].

وهذا الشرط يمثل فرقاً بين الحلول وحوالة الحق، فالحوالة تتحقق ولو لم يقم المؤمن بتعويض المؤمن له، فمجرد وقوع الخطر المؤمن منه كافٍ لها. أما الحلول فإنه يشترط الوفاء أولا ثم الحلول[454]، ويقع عبء إثبات ذلك الوفاء ومقداره على المؤمن؛ وبذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: "وإن كان من حق المميزة المطالبة بالتعويض الذي دفعته إلى أصحاب السيارة عن الضرر الذي لحق بهذه السيارة، جراء صدمها من السيارة العائدة للمميز ضده الأول، والتي كان يقودها المميز ضده الثاني، سندا لنص المادة 926 من القانون المدني، باعتبار أنها حلت حلولاً قانونياً محل أصحاب السيارة المؤمنة لديها في المطالبة بما دفعته لهم، إلا أن هذه المطالبة يجب أن تدعم ببينات قانونية مقبولة"[455]. وللمؤمن أن يثبت الوفاء عن طريق مخالصة يقر فيها المؤمن له باستلامه مبلغ التأمين، أو يقدم ما يثبت أن المؤمن له قد قبض شيكاً أو حوالة أو تم التحويل لحسابه، ويجوز الإثبات بالبينة والقرائن[456]. وهذا الشرط من النظام العام ولا يجوز الاتفاق على ما يخالفه، ومن

([453]) تمييز حقوق رقم 1998/325، مجلة نقابة المحامين لسنة 1990، ص1428.

([454]) طارق عسراوي، مرجع سابق، ص8.

([455]) تمييز حقوق رقم 1998/674، منشورات مركز عدالة. حلول المؤمن بقوة القانون لا يعني وقوفه مكتوف الأيدي، بل عليه القيام ببعض الإجراءات لتأكيد هذا الحق مثل إخطار المسؤول بالحلول، حتى لا يقوم بالوفاء للمؤمن له، والحرص كذلك على ألا يقوم المؤمن له بالتنازل عن حقه، كما إن عليه أن يحصل على مخالصة ثابتة التاريخ من المؤمن له ليثبت حقه في الحلول، أيمن هلسا، مرجع سابق، ص76؛ د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص359.

([456]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1627. ويجب التنويه إلى أن مسألة إثبات الوفاء لا تؤثر في حق المؤمن من حيث نشوء حق الحلول، وما إثبات الوفاء إلا لمعرفة تاريخ الحلول ومقداره؛ وبذلك قضت محكمة التمييز الأردنية في أحد قراراتها: "إن القول بأن المدعين لم يحولوا حقهم في التعويض عن سياراتهم إلى شركة التأمين المؤمنة لديها قول مردود، لأن حوالة هذا الحق مقررة في القانون، ولا حاجة لتحويله منهم إليها". تمييز حقوق رقم 1986/455. مجلة نقابة المحامين لسنة 1988، ص1303. وفي قرار آخر قضت أنه: "من حق شركة التأمين أن تحل محل المؤمن له في مطالبة من تسبب في الضرر، بما دفعته من ضمان عملا بالمادة 926 من القانون المدني ولا يحتاج هذا الحلول إلى إنابة". تميز حقوق رقم 1981/240، مجلة نقابة المحامين1981، ص1906.

ثم لا يجوز للمؤمن أن يشترط الحلول قبل الوفاء[457]. ولقد قضت محكمة التمييـز الأردنية بأن: "القول بأن الحلول المنصوص عليه في المادة 926 من القانون المدني الأردني جوازي هو قول لا يستند إلى أساس، ذلك لأن القانون أجاز للمؤمن أن يحل محل المؤمن له، بما دفعه من ضمان الضرر المؤمن، وخوله أن يحصل عليه ممن أحدث الضرر، وهذا يفيد أن الخيار في استيفاء هذا الحق هو للمؤمن، إن شاء أخذه وإن شاء تركه، وليس الخيار في هذه المادة لمن وقع عليه الضرر أو القضاء"[458].

وبذلك يعد شرط الدفع أهم شروط الحلول، فلا يقع الحلول دونـه، ذلـك إن المؤمن لن يرجع على الغير المسؤول، إلا بمقـدار مـا دفعـه للمـؤمن لـه دون زيادة[459]، وهذا ما قضت به محكمة التمييز، إذ جاء في قرار لها: "لشركة التـأمين الحلول محل المضرور للمطالبة بقيمة الأضرار التي لحقته عملاً بالمادة (926) من القانون المدني. إلا أنه ليس لها المطالبة بما دفعته للمؤمن له بأكثر مما يستحق، فهي تحل محله للمطالبة بما لحقه من ضرر"[460]. والوفاء قد يكون نقـداً أو عينـاً[461]، ويجب على المؤمن الدفع للمستفيد من التأمين، ليمارس حقه في الحلول، سواء كان المستفيد المؤمن له نفسه، أم كان شـخصا غيره، طالما كان المؤمن ملزماً بالسـداد له لتبرأ ذمة [462].

وغني عن البيان أن هذا الشرط يستلزم وجود عقد تأمين صـحيح وسـاري المفعول بين المؤمن والمؤمن له وقت تحقق الخطر المؤمن منه. حيث قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: "إذا كان عقد التأمين باطلاً أو غير قانوني، فـإن المـؤمن لا يستطيع أن يمارس الحلول بعد أداء مبلغ التأمين للمؤمن له، بل عليه استرداده ممن

([457]) د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص355.

([458]) تمييز حقوق رقم 1985/767، مجلة نقابة المحامين 1988، ص964.

([459]) د. جلال إبراهيم، مرجع سابق، ص838.

([460]) تمييز حقوق رقم 1993/1513 مجلة نقابة الحامين 1995، ص2204.

([461]) قضت محكمة التمييز الأردنية بأن "قيام الشركة المؤمنة بإصلاح سيارة المدعية يعني أن المدعيـة قـد استوفت التعويض عن نقص قيمة سيارتها عيناً، وأن الشركة المؤمنة قد حلت محلهـا بالمطالبـة، عمـلا بأحكام المادة 926 من القانون المدني؛ مما يمتنع معه على المدعية المطالبة به واسـتيفائه مـن المـدعى عليهم مرة ثانية". تمييز حقوق رقم 1986/827، مجلة نقابة المحامين 1989، ص2457.

([462]) د. إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض، مرجع سابق، ص69.

قبضه"[463] وبذلك فإن للمؤمن إذا قُضي ببطلان عقد التأمين بعد دفعه لمبلغ التأمين الرجوع على المؤمن له بدعوى رد غير المستحق، كما إن المؤمن يلزم بسداد أقساط التأمين التي حصل عليها, لأن البطلان يعني إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانـا عليها قبل التعاقد, ولا يجوز للمؤمن له الرجوع على الغير في هذه الحالة[464].

ويلاحظ أخيراً أن مبدأ الحلول يمكن تطبيقه سواء في حالة الخسارة الكلية أو الجزئية للشيء المؤمن عليه. كما إنه يجب أن يراعى بصفة خاصة أن للمؤمن لـه الحق في أن يحصل على تعويض كامل عن قيمة الضرر المادي الذي أصابه ولهذا فإنه يجب ألاّ يحرم المؤمن له من الاستفادة من ذلك الجزء مـن التعـويض الـذي يستحق له قبل الغير, إذا كان ما يحصل عليه بمقتضى الوثيقة لا يعد تعويضاً كاملاً, ولذلك فإن له أن يستكمل النقص من الغير[465].

الشرط الثالث: ألاّ يكون المسؤول عن وقوع الحادث المؤمن منه ممن اسـتثناهم المشرّع صراحة:

تنص المادة 926 من القانون المدني الأردني على أنه: "يجـوز للمـؤمن أن يحل محل المؤمن له... ما لم يكن من أحدث الضرر غير المتعمـد مـن أصـول وفروع المؤمن له, أو من أزواجه وأصهاره, أو ممن معه له في معيشة واحـدة, أو شخصاً يكون المؤمن له مسؤولاً عن أفعاله"[466].

---

(463) تميز حقوق رقم 86/455 مجلة نقابة المحامين 1988، ص1303.

(464) عقد التأمين قد يكون صحيحاً ومع ذلك لا يلزم المؤمن بأداء مبلغ التأمين, وبالتالي لا يحق له الحلـول محل المؤمن له، وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأن: "المادة 364 من قانون التجارة البحرية لا تعطي لشركة التأمين الحق في الحلول القانوني ورفع الدعوى على المؤمن له, إلا إذا كان عليها التزام بموجـب عقد التأمين تجاه المؤمن له". تمييز حقوق رقم 1985/780 مجلة نقابة المحامين 1986، ص554. وفـي حكم آخر قضت بأن: "قيام شركة التأمين بدفع قيمة الأضرار للغير ظناً منها أنه واجب عليها, بمثابة إيفاء لدين أو حق على مالك السيارة أو سائقها دون إذنهما, ولها استرداده ممن قبضه, وليس من مالك السـيارة أو سائقها". تمييز حقوق رقم 1988/325 مجلة نقابة المحامين 1990، ص1428.

(465) أحمد فؤاد الأنصاري، التأمين من الحريق، الدار العربية للطباعة والنشر، دون تاريخ نشر، ص78.

(466) حرفية نص المادة 926 تفيد بأنه حتى يتحقق المنع لا بد من أن يكون الشخص أصلاً وفرعاً في الوقت نفسه وهذا الأمر مستحيل. والمشرع لم يقصد ذلك بل قصد أن يكون محدث الضرر إما أصـلاً أو فرعـاً وإن حرف الألف في النص قد سـقط سهوا. د. خليل مصطفى، تقدير مبلغ التعـويض، مرجـع سـابق، ص258.

وبذلك يكون المشرّع الأردني أطلق حظر الرجوع على أقارب المـؤمن لـه وأصهاره, دون أن يقيد القرابة أو المصاهرة بدرجة معينة, فـي حـين إن بعـض التشريعات الأخرى بالرغم من إطلاقها لدرجة القرابة, إلا أنها اشترطت اشـتراكهم مع المؤمن له في معيشة واحدة[467]. ويعود سبب منـع الرجـوع علـى هـؤلاء الأشخاص ما يربطهم بالمؤمن له من قرابة تشكّل مانعاً أدبياً –ذا طابع نفسي- يحول دون مطالبتهم, ولذلك فإنه من غير المقبول رجوع المؤمن على من لن يرجع عليهم المؤمن له، ولا يوجد في ذلك تعارض مع مبدأ الصفة التعويضية, فما دام أن المؤمن وبسبب هذه الرابطة والمانع الأدبي المنبثق عنها, لن يطالـب هـؤلاء الأشـخاص بالتعويض, مما يعني عدم الجمع بين مبلغ التعويض ومبلغ التأمين, ومن ثَم لا يكون هنالك ما يسوغ الحلول لانتفاء الجمع[468].

وترى الدراسة أنه بالإضافة للمانع الأدبي الذي يحول دون رجوع المـؤمن على هؤلاء الأشخاص, فإن حكمة المشرع من المنع هي أنه لو أجزنا رجوع المؤمن على أقارب المؤمن له أو أصهاره, فإننا نجيز رجوع المؤمن على المؤمن له نفسه, وهذا يتنافى مع نظام التأمين, ودليل ما ذهبنا إليه ما قضـت بـه محكمـة التمييـز الأردنية في أحد قراراتها لتسويغ المنع حيث جاء في القرار ما نصه ".... القـانون افترض بأن من يتسبب بالحادث من المذكورين أعلاه لن يرجع عليهم المـؤمن لـه بالتعويض لعلاقته الخاصة بهم فمن باب أولى ألا يسمح للمؤمن (شـركة التـأمين) بالرجوع عليهم, ولو أجيز ذلك لكان في هذا رجوعاً على المؤمن له, وبذلك يأخـذ المؤمن باليسار ما أعطاه باليمين, فتضيع على المؤمن له منفعة التـأمين, كمـا إن القانون وبافتراضه عدم رجوع المؤمن له على المتسبب بالحادث مـن الأشـخاص الوارد ذكرهم يكون قد سلب المؤمن سنده القانوني بالحلول محل المؤمن له بالرجوع على المتسبب بالحادث, وهذا المنع متعلق بالنظام العام, و لا يجوز الاتفاق على مـا يخالفه, وليس للمؤمن أن يشترط الرجوع على المؤمن له, أو أي مـن الأشـخاص

---

(467) المادة 771 من القانون المدني المصري جاء فيها "ما لم يكن من أحدث الضرر قريباً أو صهراً للمؤمن له, ممن يكونون معه في معيشة واحده أو شخصاً يكون المؤمن له مسؤولاً عن أفعاله".

(468) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1630.

المذكورين من أقربائه أو أصهاره بدعوى الحلول, و ليس له أن يتفق مع المؤمن له على تحويل حق المؤمن له إليه, ويعد الاتفاق الخطي على خلاف ذلك باطلاً لمخالفته للمادة 926 من القانون المدني, وحيث إن المتسبب في الحادث هو ابن المؤمن له مالك السيارة, فهو مشمول بمنع المؤمن (شركة التأمين) من الرجوع عليه, عملا بالمادة 926 ويكون الحكم بخلاف ذلك مخالفاً للقانون مستوجب النقض"[469]. وبناء على ذلك نرى أيضاً قصر منع رجوع المؤمن على الغير إذا كان الأخير زوج المؤمن له, أو تربطه به قرابة مباشرة بشكل مطلق, وقصر هذا الرجوع في حال القرابة غير المباشرة على من يعيلهم المؤمن له.

أما بالنسبة للأشخاص الذين تجمعهم معيشة واحدة, فإن المشرّع اشترط فيهم الإقامة فقط دون أي شرط آخر، والعلة من المنع هي في هذه الحالة أيضاً كسابقتها[470]، ولذلك وأمام عدم تحديد المشرع الأردني المقصود بالإقامة, فالنص أتى مطلقاً بحيث يشمل الإقامة العرضية والدائمة؛ وترى الدراسة قصر المنع على الإقامة الدائمة حتى يمكن لنا القول بنشوء علاقة نفسية –مانعاً أدبياً- يحول دون رجوع المؤمن على من يتشاطر المؤمن له معه المعيشة.

وأخيراً استثنى المشرّع الأردني أيضاً من رجوع المؤمن الأشخاص الذين يسأل المؤمن له عن أفعالهم, سواء كان ذلك باعتباره –المؤمن له- متبوعاً أو متولياً الرقابة عليهم. ولا يشترط فيهم أي شرط آخر كالإقامة مثلاً حتى يتحقق المنع[471]. و العلة من عدم الرجوع على هؤلاء الأشخاص هو أن الرجوع عليهم غالباً يمثل رجوعاً على المؤمن له نفسه, وبذلك يأخذ المؤمن باليسار ما أعطاه باليمين؛ فتضيع على المؤمن له منفعة التأمين[472].

وحتى يمنع المؤمن من ممارسة حقه في الحلول, فإنه يشترط بالإضافة إلى كون المسؤول أحد الأشخاص المذكورين بالنص شرطاً آخر, يقتضي بألا يكون

---

(469) تمييز حقوق رقم 1999/78 مجلة نقابة المحامين 2000، ص519.

(470) أيمن هلسا، مرجع سابق، ص97.

(471) د. إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض، مرجع سابق، ص80.

(472) د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص358.

وقوع الخطر المؤمن منه قد وقع من هؤلاء الأشخاص بصورة عمديه، إذ إنه فـي هذه الحالة تنتفي الحكمة من المنع, ولذلك يجوز للمؤمن الرجوع علـيهم, ذلـك إن المؤمن له في الغالب سيرجع عليهم في مثل هذه الحالة، ولكن السؤال الذي يثار هنا يدور حول حق المؤمن له في الرجوع على هؤلاء الأشخاص رغم عـدم تعمـدهم وتحقق منع المؤمن من الرجوع عليهم؟ الرأي الغالب في الفقه(473) يرى جواز ذلك إذ إن منع المؤمن له من الرجوع على المسؤول يؤدي إلى إفلاته من مسؤوليته، كما إن مبدأ الصفة التعويضية محصور بالعلاقة بين المؤمن والمؤمن له، بالإضافة إلـى أن جمع المؤمن له مبلغ التأمين والتعويض ليس فيه ما يعارض هذا المبدأ, لاختلاف مصدر كل من هذين المبلغين. وعلى العكس ذهب جانب(474) إلى أن المؤمن لـه لا يملك الحق بالرجوع على هؤلاء الأشخاص, لأنه بمجرد دفع المؤمن مبلغ التـأمين للمؤمن له تنتقل دعوى الأخير ضد المسؤول إلى المؤمن, والمشرع لأسباب معينـة منع المؤمن من الرجوع على الغير. بالإضافة إلى أن المؤمن له لا يستطيع الرجوع لانتفاء مصلحته, لأنه قد قبض مبلغ التأمين من المؤمن.

وترى الدراسة من خلال المادة 926 من القانون المدني الأردني أن ضـابط المنع هو وجود علاقة إنسانية, قدرها المشرع في العلاقة مـا بـين المـؤمن لـه والمسؤول, والتي تحول دون رجوع المؤمن له على المسؤول, ولكن في حال انتفاء هذه العلاقة لأي سبب كان –كما في حالة التعمد- فإن هذا المنع يـزول, وبالتـالي يحق للمؤمن له الرجوع على أحد الأشخاص المذكورين بالنص, رغم عدم تعمدهم, فإن العلة التي افترضها النص لا تتحقق في مثل هذه الحالة, وبذلك يحـل المـؤمن محل المؤمن له في ذلك الرجوع.

---

(473) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1631؛ علـي جعفـر، مرجـع سـابق، ص272؛ د.عدنان إبراهيم سرحان, رجوع المؤمن على الغير المسؤول عن الضرر, كتاب الوقائع, ندوة التـأمين والقانون, جامعة الشارقة,2003,ص148.

(474) هذا الرأي يعود للأستاذين بير وجروتيل، انظر في عرضه. د. جلال إبراهيم، مرجع سابق، ص874.

وأخيراً بالنسبة لمسألة رجوع مؤمن المضرور على مؤمن المسـؤول, فـإن الرأي الراجح[475] ذهب إلى جواز هذا الرجوع لانتفاء العلّة التي يتطلبهـا الـنص, بالإضافة إلى أحقية المؤمن له –المضرور- بالرجوع على مؤمن المسؤول، كما إنه من المسلم به أن تنازل المؤمن له عن حقه في الرجوع على المسـؤول يفـاد منـه المسؤول فقط دون مؤمنه و بالتالي فإن رجوع مـؤمن المضـرور علـى مـؤمن المسؤول يكون بما للمضرور من دعوى مباشرة اتجاه المسؤول، وبـذلك قضـت محكمة التمييز الأردنيـة في أحد قراراتها: "إن مطالبة شركة العرب للتأمين للمدعى عليه شركة التأمين العالمية بما دفعته فعلا للمؤمن له, لا يعطـي شـركة التـأمين العالمية وسائق السيارة المتسببة بالحادث ومالكها دفع الدعوى بالمخالصة الصـادرة من المدعى لشركة العرب للتأمين, والقول بعكس ذلك يجعل شركة التأمين العالميـة تتنصل من مسؤوليتها, كمؤمنة للسيارة الصادمة والمتسببة بالحادث"[476].

2.2.2.2 القيود التي ترد على حق المؤمن في الحلول.

أذا توافرت شروط الحلول فإن المؤمن يحل بقوة القانون محلّ المؤمن له في حقوق هذا الأخير قبل الغير المسؤول عن الحادث، إلا أنه في بعض الأحيـان قـد تتوافر شروط الحلول دون أن تترتب آثاره, بحيث يتعذر على المؤمن الحلول محل المؤمن له.

ولقد جاء في أحد قرارات محكمة التمييز الأردنية, ما يفيـد أن الحـق فـي الحلول هو أمر جوازي للمؤمن, إن شاء أخذه وإن شاء تركه وليس الخيـار, ففـي المادة 926 من القانون المدني لمن وقع عليه الضرر أو القضاء[477]. والذي يفهـم من هذا القرار أن المؤمن قد يتنازل عن حقه في الرجوع على الغير المسؤول, رغم إن الحلول هو من حق المؤمن بموجب نص القانون, ولا يجوز الاتفاق على منعـه

([475]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1631؛ د. إبـراهيم أبـو الليـل، التـزام المـؤمن بالتعويض، مرجع سابق، ص84؛ أيمن هلسا، مرجع سابق، ص99.

([476]) تمييز حقوق رقم 2000/277 منشورات مركز عدالة.

([477]) سبق الإشارة إليه.

من هذا الحق, إلا إن ممارسته أمر جوازي له. ودليل ذلـك أن المـادة 926 مـن القانون المدني الأردني نصت على أنه: "يجوز للمؤمن أن يحل محل المؤمن له بما دفعه من ضمان...." فكلمة (يجوز) تفيد التخيير والجواز.

وتنازل المؤمّن عن حقه في الحلول المقرر له قانوناً قد يكون مسـبقا, مـن خلال شرط يرد في عقد التأمين مقابل زيادة قسط التأمين. كما قد يكون التنازل في وقتٍ لاحقٍ على وقوع الخطر المؤمن منه ودفع المؤمن لمبلغ التأمين[478]؛ ويجـب أن تكون عبارات التنازل واضحةً وصريحةً في الدلالة على التنازل، ذلك إن الشـك بوجود التنازل يفسر في معنى عدم التنازل. فالتنازل ذو صفة استثنائية ولا يفترض, ومن النادر في الواقع العملي أن يتنازل المؤمن عن حقه في الرجوع[479], إضـافة إلى أن تفسير عبارات التنازل تفسر تفسيراً ضيقاً, بحيث لا يفاد منهـا سـوى مـن وجهت إليه, فتنازل المؤمن عن الرجوع على المستأجر في التأمين من الحريـق لا يفيد إلا المستأجر الأصلي, و بالتالي لا يمتد إلى المستأجر من البـاطن أو شـاغل العين دون عقد إيجار[480].

والسؤال الذي يثار في حال تنازل المؤمن عن حقه في الحلول. هو, ما مدى إمكانية رجوع المؤمن له على المسؤول؟

اختلاف الفقه في الإجابة عن ذلك, فلقد ذهب جانب[481] إلى جـواز رجـوع المؤمن له, باعتباره صاحب الحق في الرجوع أصلاً، في حين ذهب جانب آخر[482] إلى عدم جواز ذلك للمؤمن له، فبمجرد وفاء المؤمن ينتقل له هذا الحـق, و القـول برجوع المؤمن له على الغير يعني أنه يستعمل حق الغير, بالإضافة إلى جمعه لمبلغ التأمين والمسؤولية؛ وتتّفق الدراسة مع الجانب[483] الذي يفرق بين ما إذا تم التنازل وقت العقد، وبالتالي يجوز للمؤمن له الرجوع، وبين الحالة التي يتم فيها التنازل بعد

---

(478) أيمن هلسا، مرجع سابق، ص92.

(479) علي جعفر، مرجع سابق، ص216.

(480) د. عبد العزيز حمودة، مرجع سابق، ص83

(481) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1633.

(482) د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص360.

(483) د. إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض، مرجع سابق، ص123.

وقوع الخطر المؤمن منه, بحيث لا يجوز للمؤمن له ذلك. والسبب في ذلك يعود من جانبنا إلى أنه في الحالة الأولى لا يكون تنازل المؤمن عن حقه في الرجوع علـى الغير بشكل مطلق, بل تنازل به لصالح المؤمن له الذي له استخدامه, ودليل ذلك أن المؤمن يقوم برفع سعر القسط في هذه الحالة, ولو كان العكس لما رضي المؤمن له بهذه الزيادة، أما إذا تنازل المؤمن بعد وقوع الخطر المـؤمن منـه ودفعـه لمبلـغ التأمين, فإن تنازله يكون بشكل مطلق بحيث لا يجوز له ولا للمؤمن له الرجوع.

وكما إن حظر الحلول قد يكون راجعاً إلى إرادة المؤمن, فقد يكـون راجعـاً أيضاً لإرادة المؤمن له. فبعد أن تثبت مسؤولية الغير عن وقوع الحـادث المـؤمن منه– شرط الحلول- قد يقوم المؤمن له بفعل يؤدي إلى انقضاء دعوى المسـؤولية, وبالتالي عدم حلول المؤمن محل المؤمن له، ويتم ذلك بكل فعلٍ يقوم به المؤمن له, سواء كان إيجابياً, كالصلح والإبراء والتنازل وقبض مبلغ التعويض, أو سلبياً،كترك المؤمن له لدعواه تسقط قبل المسؤول, بحيث يجعل حلول المؤمن مستحيلاً كليـاً أو جزئياً، وسواء كان هذا الفعل سابقاً على وقوع الخطر المؤمن منه أو لاحقـاً علـى وقوعه[484].

ورغم افتقار القوانين الناظمة للتأمين في التشريع الأردني من النص على هذه الحالة, إلا أن قيام المؤمن بدفع مبلغ التأمين في هذه الحالة لا تقره العدالة, وهـو لا يتسق مع القواعد العامة بالقانون. بل إن في ذلك تشجيع للمؤمن له على تحـريض الغير على إحداث الخطر المؤمن ضده مقابل أن يمنع رجوع المـؤمن عليـه[485]. وبذلك يصبح التأمين وسيلة لتسهيل فرار المجرمين من قبضة القانون, وهي نتيجـة غير مقبولة من ناحية القانون[486].

وحتى يتم تفادي ذلك, يمكن القول بأن المشرع يلقى على عاتق المـؤمن لـه التزاماً بالمحافظة على حقوقه قبل المسؤول, حتى يستطيع المؤمن أن يحلّ محلّه فيها

([484]) د. إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض، مرجع سابق، ص66؛ د. عبد العزيز حمـودة، مرجـع سابق، ص85.

([485]) د.أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص327.

([486]) طارق عسراوي، مرجع سابق، ص12.

بالرجوع على المسؤول. ويترتّب على الإخلال بهذا الالتزام براءة ذمة المؤمن مـن دفع مبلغ التأمين, إذا لم يكن قد دفعه للمؤمن له, وذلك بقدر ما أضاعه الأخير مـن فرص رجوع المؤمن على الغير المسؤول[487], أما إذا كان المؤمن قد دفـع مبلـغ التأمين للمؤمن له فيحق له استرداده[488].

3.2.2 آثـــار الحـلـول

بتوافر شروط الحلول يحلّ المؤمن محل المؤمن له في حقوق هـذا الأخيـر تجاه الغير المسؤول دون حاجة إلى إثبات ذلك، إن هذا الحق يحـول تلقائيـاً إلـى المؤمن بقوة القانون, ويترتب على الحلول انتقال حق المؤمن له تجاه الغير المسؤول إلى المؤمن, إلا أن هذا الانتقال يتم في حدود مبلغ التأمين الذي دفعه المـؤمن إلـى المؤمن له, و إن هذا الحلول قد يؤدي عند الرجوع على الغير المسؤول عن تحقـق الخطر إلى تنافس بين المؤمن والمؤمن له, أو بين مجموعة المؤمنين المتعددين.

وبما إن الحلول ينصب على حق المؤمن له نفسه تجاه الغير، فإن هذا الحـق ينتقل إلى المؤمن بخصائصه وتوابعه وتأميناته و دفوعه، ومـن ثَـم يحـق للغيـر المسؤول عند تحقق الخطر المؤمن منه بفعله مواجهة المؤمن بكافة الـدفوع التـي يمكن أن يحتج بها على المؤمن له.

وبناء على ذلك نتناول هنا نطاق الحلول, ومسألة تعدد دعاوى الرجوع على الغير المسؤول. وبيان طبيعة الحق الذي يباشره المؤمن في الحلول.

([487]) د. إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض، مرجع سابق، ص68. تنص المـادة 36 مـن قـانون التأمين الفرنسي لعام 1930 على انه" للمؤمن أن يتخلص كلياً أو جزئياً من مسؤوليته تجاه المؤمن لـه إذا ما صار الحلول متعذراً بفعل هذا الأخير".

([488]) د. جلال إبراهيم، مرجع سابق، ص844.

1.3.2.2 نطاق الحلول

نص المشرع الأردني في المادة 926 من القانون المدني على أنـه: "يجـوز للمؤمن أن يحلّ محلّ المؤمن له, بما دفعه من ضمان عن ضرر في الدعاوى التـي تكون للمؤمن له..." وبذلك فإن القاعدة العامة التي تحكم مدى الحلول هي أن المؤمن يحلّ محل المؤمن له بمقدار مبلغ التأمين الذي تم دفعه في الرجوع على المسـؤول عند تحقق الخطر(489)؛ وبذلك فإن حلول المؤمن مقيد بثلاثة أمور, هي:

أولاً: المؤمن لا يحل إلا بمقدار ما دفعه للمؤمن له من مبلغ التأمين:

قضت محكمة التمييز الأردنية بأن: "للمؤمن أن يحل محل المؤمن له بما دفعه من ضمان، عن ضرر في الدعاوى التي تكون للمؤمن له قبل من تسبب في الضرر الذي نجمت عنه مسؤولية المؤمن"(490)، فمقدار ما يدفعه المؤمن –شرط الدفع- هو الذي يحدد مدى الحلول(491)، وبذلك فإن مبلغ التأمين يمثل الحد الأقصـى لرجـوع المؤمن على الغير المسؤول، بغض النظر عن التزام هذا الأخيـر تجـاه المـؤمن له(492). وهذا القيد متعلق بالنظام العام، ومن ثَم يبطل الاتفاق الذي يخـول المـؤمن

---

(489) نصت المادة 18/ب من نظام التأمين الخاص بالتأمين الإلزامي على أنه "يجوز لشركة التأمين الرجوع على المتسبب في الضرر لاسترداد ما دفعته إلى الغير...." أما نص المادة 364 نم قانون التجارة البحرية فلقد أتى بلفظ مطلق، بحيث لم يحدد فيه المشرع الأردني مدى الحلول؛ ولكن بالرجوع إلى أحكام محكمـة التمييز الأردنية نجد أنها تؤكد على أن مقدار الحلول يحدد بمقدار ما تم دفعه للمؤمن له؛ حيث قضت فـي أحد أحكامها "طالما ثبت أن شركة التأمين المدعية قد دفعت قيمة الضرر الذي لحق بالبضاعة إلى صاحبها تنفيذا لالتزاماتها العقدية، فإن من حقها الحلول محل صاحب البضاعة في مطالبة الجهـة المتسـببة فـي حدوث هذا الضرر بالمبلغ المدفوع من قبلها، عملا بأحكام المادتين 364 من قانون التجـارة و926 مـن القانون المدني". تمييز حقوق رقم 1998/2408، منشورات مركز عدالة.

(490) تميز حقوق رقم 1984/626. مجلة نقابة المحامين 1986، ص1688.

(491) د. عدنان إبراهيم سرحان، مرجع سابق، ص153.

(492) د. جلال إبراهيم، مرجع سابق، ص847؛ وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: "لا يجوز للمؤمن له أن يحصل على تعويض يزيد على قيمة الأضرار الفعلية، ولو لم يجاوز مبلغ التأمين، وإن الحد الأقصـى لالتزام المؤمن هو مبلغ التأمين الوارد في وثيقة التأمين. ولا يحق للمؤمن المطالبة بما دفعه للمؤمن بأكثر مما يستحق، فهو يحل محله للمطالبة بما لحقه من ضرر، وعليه فإن الحلول يقتصر على ما دفعه" تمييـز حقوق رقم 87/328 مجلة نقابة المحامين 1990، ص295.

الرجوع بأكثر مما دفع[493]، ذلك إن مثل هذا الاتفاق يؤدي إلى حرمان المؤمن لـه من الرجوع على المسؤول بالتعويض التكميلي من جهة، ومن جهة أخرى يؤدي إلى إثراء المؤمن بلا سبب مشروع[494]. ويثور التساؤل عما إذا كان مبلـغ التـأمين لا يغطي كافة الأضرار التي لحقت بالمؤمن له، فهل من حقه الرجوع على المسؤول ؟ وماذا إذا حصل المؤمن على تعويض من المسؤول يزيد عن قيمة مبلغ التأمين الذي دفعه؟

بالنسبة للتساؤل الأول، فإن من حق المؤمن له الرجوع على الغير المسؤول، إذا كان مبلغ التأمين الذي تقاضاه من المـؤمن لا يغطي كامل الضرر الذي أصابه – التعويض التكميلي- ويرى جانب من الفقه[495] أن حق المؤمن له في الحصـول على التعويض التكميلي من النظام العام؛ وبذلك قضت محكمة التمييز الأردنية، حيث جاء في أحد أحكامها: "إن من حق المؤمن له الرجوع على المسؤول عـن تحقـق الخطر، وذلك لتغطية الأضرار التي لـم يجبرهـا مبلـغ التـأمين المـدفوع مـن المؤمن"[496].

كما إن حصول المؤمن له على تعويض يقل عن الضرر الفعلي الذي أصابه قد يكون راجعاً إلى عقد التأمين، كما هو الحال في شرط الإعفـاء وشـرط عـدم التغطية، ففي هذه الحالة لا يحق للمؤمن مطالبة المسؤول بنسبة الإعفاء، وبالتـالي يبقى حق الرجوع على المسؤول محفوظاً للمؤمن له، بحدود هذه النسـبة – شـرط الإعفاء وشرط عدم التغطية- حتى يعوض كامل الأضرار التي لحقـت بـه، وقـد قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: "لا يحق لشركة التأمين أن تحل محل المؤمن له إلا بما دفعته من ضمان عن ضرر مستحق للمؤمن له، وعملاً بذلك فلا يحق لشركة

---

(493) مع مراعاة أن البطلان هنا يقتصر على ما زاد على المبلغ الذي وفاه المؤمن للمضرور. د. إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض، مرجع سابق، ص91.

(494) طارق عسراوي، مرجع سابق، ص9.

(495) د. إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض، مرجع سابق، ص91.

(496) تمييز حقوق رقم 1990/164، منشورة مركز عدالة.

التأمين أن تطالب بنسبة الإعفاء التي تنازل عنها المؤمن له بموجب عقد التأمين"[497].

أما بالنسبة للتساؤل الثاني، والذي يدور حول حصول المؤمن من الغير المسؤول على مبلغ يزيد عما دفعه الأول للمؤمن له، فلقد تعددت الآراء في ذلك، حيث ذهب جانب[498] إلى القول بأن المؤمن ملزم برد الفرق إلى المؤمن له، في حين ذهب جانب آخر[499] أن ما زاد على مبلغ التعويض الذي أداه المؤمن للمؤمن له يتشارك فيه الاثنان. وذهب جانب آخر[500] إلى أن القيمة الزائدة تكون من حق المؤمن، ذلك إن المؤمن من يتحمل تكاليف الدعوى وما يترتب عليها من نفقات.

وترى الدراسة أن مثل هذا الفرض من الصعب وقوعه إن لم يكن مستحيلاً، والسبب في ذلك يعود إلى أن ممارسة المؤمن لحقه في الحلول مشروطة بدفع مبلغ التعويض للمؤمن له، وقبل ذلك الوقت لا يستطيع المؤمن الرجوع على الغير المسؤول ولو أجيز ذلك لأمكن توقع مثل هذا الفرض ولذلك وبعد قيام المؤمن بالدفع وحصوله على ما يثبت قيامه بالدفع ومقداره يعود على الغير المسؤول بما دفعه للمؤمن دون زيادة؛ ولو سلمنا بإمكان حدوث مثل هذا الفرض، فإن المبلغ الزائد يكون من حق المؤمن له، وذلك كنتيجة طبيعية لحقه في التعويض الكامل، بالإضافة إلى أن هذا يؤدي إلى إثراء المؤمن دون سبب مشروع.

ثانياً: أن المؤمن يحلّ بمقدار ما دفعه وكان ملزماً بدفعه وفقاً لعقد التأمين:

لا يستطيع المؤمن الحلول محل المؤمن له حلولاً قانونياً، إذا لم يكن ملزماً بهذا الدفع وفقا لعقد التأمين، وهذا القيد يتطلب أساساً أن نكون بصدد عقد تأمين صحيح، أما لو كان العقد باطلاً ودفع المؤمن للمؤمن له مبلغ التأمين، فلا يستطيع الحلول محله في مواجهة الغير المسؤول، بل يتعين على المؤمن الرجوع على المؤمن له بدعوى رد غير المستحق لمطالبته بما دفع[501].

---

(497) تمييز حقوق رقم 1985/125، مجلة نقابة المحامين 1987، ص605.

(498) أحمد الأنصاري، مرجع سابق، ص102.

(499) مشار إليه لدى د. سمير صادق، مرجع سابق، ص170.

(500) مشار إليه لدى د. سمير صادق، مرجع سابق، ص170.

(501) تمييز حقوق رقم 1986/455، تمييز حقوق رقم 1985/780، وقد سبقت الإشارة إلى كليهما.

كما إنه إذا قام المؤمن بدفع مبلغ التأمين للمؤمن له ظناً منه على أنه واجب عليه[502]، أو على سبيل المنحة أو المجاملة، أو الشكر أو لأسباب إنسانية، ففي مثل هذه الحالات لا يحق له الحلول، حيث لا تقع أي مسؤولية على الغير[503].

ثالثاً: المؤمن يحلّ بمقدار ما دفعه في حدود المبلغ الذي يلتزم به المسؤول في مواجهة المؤمن له:

يتطلب الحلول أن يكون للمؤمن له دعوى مسؤولية قبل الغير المسؤول، وبما أن المؤمن يستعمل في رجوعه على الغير المسؤول نفس حق المؤمن له تجاه ذلك الغير، فإن حلول المؤمن يتحدد بمقدار ما للمؤمن له قبل هذا الغير, وعلى ذلك فإذا كان مبلغ التأمين أكبر من مبلغ التعويض، فإن الغير المسؤول لا يلتزم تجاه المؤمن سوى بمبلغ التعويض، لأن القول بغير ذلك يؤدي إلى إلزام المسؤول بأكثر مما هو ملزم به تجاه المؤمن له[504]؛ ويترتب على ذلك أن المبالغ التي يقوم بصرفها المؤمن في سبيل وفائه بمبلغ التعويض للمؤمن له لا يحق له الرجوع فيها على الغير المسؤول، لعدم التزام الأخير فيها تجاه المؤمن له، كما إنه في حالة مساهمة المؤمن له أو المضرور مع الغير المسؤول في إحداث الضرر الذي لحق به، نفرق فيما إذا كان المؤمن له هو المضرور، فإن المؤمن لا يمكنه الرجوع على الغير المسؤول إلا بمقدار مساهمته، والباقي يتحمله المؤمن بموجب عقد التأمين، أما إذا كان المضرور شخصاً غير المؤمن له فإن مسؤولية الغير تقف أيضاً عند حد الضرر الذي أحدثه، فإذا كان المؤمن قد سدد التعويض كاملاً للمضرور، رجع عليه بقدر ما ساهم في

([502]) تمييز حقوق رقم 198/325 سبق الإشارة إليه.

([503]) أحمد الأنصاري، مرجع سابق، ص81.ذهب جانب من الفقه إلى عدم اشتراط أن يكون المؤمن ملزماً بالدفع، فالمادة 771 من القانون المدني المصري تمنح الحلول للمؤمن بما أداه دون أن تتطلب أن يكون المؤمن ملزماً بهذا الدفع .د. جلال إبراهيم، مرجع سابق، ص849. وتم الرد على ذلك بأن نص المادة 771 من القانون المدني المصري وإن كانت تطبيقاً خاصاً للحلول القانوني، إلا أنه يتقيد بالقواعد الأساسية التي تنظم الحلول، ومنها ضرورة أن يكون الموفي مديناً بما وفاة، فان لم يكن كذلك كان الرجوع وفقاً للقواعد العامة وليس وفقاً لقواعد الحلول القانوني .د. عبد العزيز حمودة، مرجع سابق، ص 56.

([504]) د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص361.

إحداث الضرر(505). والسؤال الذي يثار هنا ما حق المؤمن بمطالبة المسؤول بنسبة الإعفاءات التي منحها المؤمن له للغير المسؤول؟

وجود مثل هذا الاتفاق بين المؤمن له والمسؤول صحيح، ويترتب عليه وجوب علم المؤمن بهذا الاتفاق، ليقوم بخصم ما يعادل نسبة الإعفاءات من مبلغ التأمين، فالمؤمن له لا يجوز له التصرف بحق المؤمن، الذي سيعود به على الغير المسؤول بدعوى الحلول؛ كما إن القول بغير ذلك يؤدي إلى ضياع حقوق المؤمن، أما في حال علم المؤمن بهذا الاتفاق بعد أن يكون قد سدد مبلغ التأمين للمؤمن له، ففي هذه الحالة يرجع على المؤمن له لاسترداد نسبة الإعفاء من المبلغ الذي سبق وأن دفعه له، أما فيما يتعلق بالعلاقة بين المؤمن والغير، فإن الأول لا يستطيع أن يطالب الغير بأكثر مما يلتزم به هذا الأخير تجاه المضرور(506).

ولقد درجت شركات التأمين على تضمين وثائق التأمين ما يفيد: ".... ليس للمؤمن له بأي حالة التخلي عن أي من الأموال المؤمن عليها بموجب هذه الوثيقة، سواء دخلت في حيازة الشركة أم لا"(507)؛ وبذلك فإن رجوع المؤمن على المؤمن له للمطالبة بنسبة الإعفاءات الممنوحة من الأخير للغير، يكون بموجب دعوى عقدية يحكمها عقد التأمين.

2.3.2.2 تعدد دعاوى الرجوع على الغير المسؤول (التزاحم)

مبلغ التأمين الذي يدفعه المؤمن قد يقل عن مقدار الضرر الذي أصاب المؤمن له، الأمر الذي يجيز للأخير الرجوع على الغير المسؤول للحصول على التعويض التكميلي، وفي الوقت نفسه فإن المؤمن يحلّ محلّ المؤمن له بمقدار ما أداه من مبلغ التأمين في الرجوع على الغير المسؤول، وبهذا يتحقق التزاحم بين المؤمن والمؤمن له، كما إنه في حال تعدد عقود التأمين وقيام المؤمن لديهم بدفع مبلغ

---

(505) د. إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض، مرجع سابق، ص92، 93.

(506) د. سمير صادق، مرجع سابق، ص173.

(507) البند رقم (13) من وثيقة التأمين ضد الحريق الصادرة عن شركة الأردن الدولية للتامين م.ع.م.

التعويض للمؤمن له، فإنهم يحلون محل المؤمن له في الرجوع على الغير المسؤول، الأمر الذي ينتج عنه التزاحم بين المؤمن لديهم.

وفي كلا الفرضين لا مشكلة تثار إذا كان المبلغ المستحق في ذمة الغير جابر للضرر كلّه، إلا أن المشكلة تظهر إذا كان المبلغ لا يغطي كامل الضرر، لذا نتناول التزاحم بين المؤمن والمؤمن له في الرجوع على الغير المسؤول أولاً، ثم التزاحم بين المؤمن لديهم في الرجوع على الغير المسؤول.

أولاً: التزاحم بين المؤمن والمؤمن له في الرجوع على الغير المسؤول:

يتحقق هذا الفرض إذا كان مبلغ التأمين لا يغطي كامل الضرر الذي أصاب المؤمن له، ومن ثم رجع الأخير على المسؤول للحصول على التعويض التكميلي وفي الوقت نفسه رجع المؤمن على المسؤول بدعوى الحلول، وهذا الفرض لا يثير أية مشكلة إذا كان المسؤول قادر على دفع كامل التعويض، حيث يحصل المؤمن له على التعويض التكميلي، والباقي يحصل عليه المؤمن عن طريق الحلول، ولكن المشكلة تثار عندما يكون المسؤول عن الضرر عاجزاً عن دفع كامل التعويض – كأن يكون معسراً - ففي هذه الحال يثور التساؤل: هل يتساوى المؤمن والمؤمن له في الرجوع على المسؤول؟ أم يفضل أحدهما على الآخر؟

نشير أولاً إلى أن التنظيم التشريعي لعقد التأمين في الأردن لم ينظم مسألة التزاحم بين المؤمن والمؤمن له في الرجوع على الغير المسؤول(508)، أما الفقه فلقد اختلف في ذلك، فذهب جانب(509) إلى وجوب إجراء قسمة الغرماء بين المؤمن والمؤمن له، لأن كلاً منهما يعد مضروراً، ولذلك يعاملان معاملة متساوية، في حين

---

(508) في ظل القانون المصري نجد أن القواعد العامة في الوفاء مع الحلول توجب إعطاء المؤمن له أفضلية في الحصول على التعويض التكميلي متقدما على حق المؤمن عند الحلول، حيث نصت المادة 1/330 من القانون المدني على أنه: "إذا وفى الغير للدائن جزءاً من حقه وحل محله فيه، فلا يضار الدائن بهذا الوفاء، ويكون في استيفاء ما بقي له من حق مقدما على من وفاة، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك".

(509) د. فايز أحمد عبد الرحمن، الرجوع على الغير المسؤول عن الحادث في نطاق التأمين البري الخاص، دار النهضة العربية (القاهرة)، 2001، ص48.

ذهب الرأي الغالب في الفقه[510] – وهو ما تؤيده الدراسة- إلى أن الأفضلية تكـون للمؤمن له، فيستوفي حقه أولاً من الغير المسؤول، متقـدما بـذلك علـى المـؤمن، وسندهم في ذلك أن منح المساواة في الرجوع على المسؤول يتنافى مع الغاية مـن التأمين، وهي الضمان الذي يلتزم المؤمن بتقديمه للمؤمن له، والذي بموجبـه يحـلّ المؤمن محلّ المؤمن له في الرجوع على الغير المسؤول، ذلك إن نظام الحلول لـم يقرره المشرع فقط لمنع إفلات المسؤول أو لإفادة المؤمن إلى هذا الحد، بل أيضـاً لمنع إثراء المؤمن له، ولذلك شرعت الصفة التعويضية التي تقضـي بمنـع جمـع المؤمن له مبلغ التأمين وتعويض المسؤولية، وبذلك يكون من الشاذ أن يؤدي هـذا النظام إلى الإضرار بالمؤمن له، فهو إن كان مقبولاً حين يؤدي إلـى منـع جمـع المؤمن له لتعويضيين، إلا أنه يغدو مرفوضاً تماماً حين يؤدي إلى منع المؤمن لـه من الحصول على التعويض الكامل الجابر للضرر[511]؛ فالحلول الذي يفيد المـؤمن يجب ألا يلحق الضرر بالمؤمن له[512]، إضافة إلى أن تقديم المؤمن له على المؤمن في استيفاء حقه من الغير المسؤول ما هو إلا تطبيق للقواعد العامة فـي الحلـول، والتي تقضي بأن الدائن لا يضار بالوفاء الجزئي لحقه، فيكون مقدماً على من وفـاه في استيفاء ما بقي له من حق[513].

صفوة القول هي إن أحقية المؤمن له في الحصول على التعويض التكميلـي متقدمه بذلك على حق المؤمن في الحلول في مجال التأمين من النظام العام, وبـذلك لا يجوز الاتفاق على مخالفة أحكامها, لأنها تحمي حقوق المؤمن لـه[514]، ويجـب

([510]) د. خليل مصطفى، تقدير مبلغ التعويض، مرجع سابق، ص278؛ د. عبد القادر العطير، مرجع سـابق، ص248؛ د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص362؛ البشر زهـرة، مرجـع سـابق، ص143؛ د. جلال إبراهيم، مرجع سابق، ص851؛ علي جعفر، مرجع سابق، ص338.

([511]) ذهب جانب من الفقه إلى أن أفضلية المؤمن له ليست إلا افتراضاً لما أراده المؤمن له والمؤمن، وبذلك فإن هذه الأفضلية ليست من النظام العام, الأمر الذي يجيز للمؤمن والمؤمن له الاتفاق على تقديم المـؤمن أو اقتسام المال قسمة الغرماء. انظر في ذلك، د. جلال إبراهيم، مرجع سابق، ص850.

([512]) علي جعفر، مرجع سابق، ص340.

([513]) المادة 1/330 من القانون المدني المصري.

([514]) د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص362؛ د. فايز أحمد، الرجوع على الغير، مرجع سابق، ص49؛ د. إبراهيم أبو الليل، مرجع سابق، ص96.

التنويه أخيراً إلى أن هذه القاعدة يعمل بها أيضاً إذا كان المسؤول مؤمناً على مسؤوليته.

ثانياً: التزاحم بين المؤمن لديهم في الرجوع على الغير المسؤول:

هذه الحالة تفترض تعدد عقود التأمين –بما يساوي قيمة الشيء المؤمن عليه- واشتراك المؤمن لديهم بدفع مبلغ التأمين المحدد للمؤمن له عن الأضرار التي لحقت به؛ ففي هذه الحالة إذا كان مال المسؤول يكفي للوفاء بما هو مستحق لهم فلا مشكلة, ولكن ماذا لو كان مال الغير المسؤول لا يكفي للوفاء لهم؟[515].

غالبية الفقه[516] تذهب إلى قسمة المال بين المؤمن لديهم قسمة الغرماء, دون أن يكون لأي منهم أفضلية على غيره، ذلك إن مراكزهم القانونية في مواجهة الغير المسؤول متساوية, فهم يستمدون حقهم في الحلول من النص القانوني, دون تمييز بينهم إلا بمقدار ما يدفعه كل منهم للمؤمن له. ويطبق ذلك بصرف النظر عن تاريخ وفاء كل منهم بمبلغ التعويض. وإن هذه القاعدة من النظام العام[517]؛ ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها, وفي حال الاتفاق بين المؤمن له وأحد المؤمن لديهم على تفضيل الأخير على باقي المؤمن لديهم, فإن جانباً من الفقه[518] يرى أن هذا الاتفاق سبب في سقوط حق المؤمن له في التعويض؛ وتتفق الدراسة مع من ذهب إلى بطلان مثل هذا الاتفاق, وعدم نفاذه بحق باقي المؤمن لديهم وليس سقوط حق المؤمن له في التعويض[519].

وأخيراً ورغم أن التنظيم التشريعي لعقد التأمين في الأردن لم ينظم هذه المسألة, إلا أن هذه القاعدة يجب تطبيقها, لما تحققه من عدالة, خصوصاً وإن أساس

([515]) تنص المادة 2/330 من القانون المدني المصري على أن: "فإذا حل شخص آخر محل الدائن فيما بقي له من حق رجع من حل أخيرا هو ومن تقدمه في الحلول، كل بقدر ما هو مستحق له وتقاسما قسمة الغرماء".

([516]) د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص363؛ د. خليل مصطفى، تقدير مبلغ التعويض، مرجع سابق، ص278؛ د. جلال إبراهيم، مرجع سابق، ص852؛ د. فايز أحمد، الرجوع على الغير، مرجع سابق، ص52؛ د. إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض، مرجع سابق، ص97.

([517]) د. إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض، مرجع سابق، ص97.

([518]) د. جلال إبراهيم، مرجع سابق، ص852.

([519]) د. صادق سمير، مرجع سابق، ص179.

رجوع المؤمن لديهم هو نص القانون, ونص المادة 926 لم يميز أو يفضل أحد من المؤمن لديهم على الآخر.

3.3.2.2 طبيعة دعوى الحلول

يترتب على توافر شروط الحلول، حلول المؤمن محل المؤمن له في حقوقه و دعاواه اتجاه الغير المسؤول بموجب دعوى الحلول, التي تعرف على أنها "الوسـيلة التي يعترف بها القانون للمؤمن الذي يحلّ حلولاً قانونياً محل المؤمن له تجاه الغيـر المسؤول عن الضرر, بما يكون قد أداه المؤمن من مبلغ التأمين, وفي حدود ما يلتزم به الغير المسؤول من تعويض الأضرار التي أصابت المضرور"[520]. ومن خـلال هذا التعريف نرى أن دعوى المؤمن لا تصلح ما لم يقم بدفع التعـويض المسـتحق للمؤمن له, لانعدام صفة رافعها, وهذا ما قضت به محكمة التمييز الأردنية في أحـد أحكامها, حيث جاء فيه "إذا كانت المدعية تؤسس دعواها على مبدأ الحلول القانوني المقرر بمقتضى المادة 926 من القانون المدني, وكانت الدعوى بتاريخ إقامتها سابقة لدفع التعويض للمضرور، فإنها لا تكون صاحبة حق في إقامـة الـدعوى بتـاريخ إقامتها, لأن حقها في الحلول القانوني ينشأ ويتكون من تـاريخ دفعهـا التعـويض للمؤمن له"[521]؛ وبذلك نخلص إلى أن مصدر الأثر الناقل للحلول هو الوفاء, والذي به ينتقل مركز المؤمن له القانوني إيجاباً وسلباً, للمؤمن أي بما له من خصـائص, وما يلحقه من توابع, وما يرد عليه من دفوع.

ويترتب على ذلك إن المؤمن له بحصوله على مبلغ التأمين يفقد حقـه فـي الرجوع على الغير المسؤول لمطالبته بتعويض الضرر، لانعدام مصلحته في إقامـة دعوى عليه لأنه بحصوله على مبلغ التأمين لا يعود هنالك مسوغ لرفعها[522]، وإنما يقوم المؤمن برفعها على الغير المسؤول بذات الطبيعة التي كان المؤمن له سيرفعها على المسؤول, وبالتالي إذا كانت الدعوى التي كانت للمؤمن له تجاه المسؤول تجـد

([520]) د. إبراهيم أبو الليل، التزام المؤمن بالتعويض، مرجع سابق، ص101.

([521]) سبق الإشارة إليه، انظر كذلك تميز حقوق رقم 1999/880 منشورات مركز عدالة .

([522]) د. جلال إبراهيم، مرجع سابق، ص853.

أساسها في المسؤولية العقدية, فإن الدعوى التي يحل بها المؤمن محل المـؤمن لـه تكون على هذا الأساس؛ وكذلك الحال إذا كانت دعوى المؤمن لـه اتجـاه الغيـر تقصيرية, فإن الدعوى التي يحل بها المؤمن محل المؤمن له تكون على هذا الأساس أيضاً[523]. وبما أن الذي يتغير فقط هو صاحب الحق إذ يصبح المؤمن بعد أن كان المؤمن له, فإن الحق نفسه لا يتغير, ويترتب على ذلك استفادة المؤمن مـن كافـة الضمانات الموثقة لذلك الحق عند رجوعه على الغير المسؤول بدعوى الحلول, ومن هذه الضمانات وجود تضامن بين المسؤولين عن الفعل الضار، حيث يحق للمـؤمن هنا مطالبة أيا من المسؤولين بكامل التعويض[524]. كما إن المؤمـن يستفيـد مـن الدعـوى المباشـرة التي تكون للمؤمن له - المضرور- قبل مؤمن المسؤول, وهو بذلك يتلافى مزاحمة بقية دائني الغير المسؤول[525]، بالإضافة إلى استفادة المـؤمن من القرائن التي وضعها القانون لمصلحة المؤمن له – المضرور- كالاستفادة مـن القرائن التي وضعها القانون لمصلحة المـؤمن لـه –المضـرور- ضـد حـارس الأشياء[526].

ونظير تمتع المؤمن في رجوعه على الغير المسـؤول بمزايـا وخصـائص دعوى المؤمن له، فإنه بالمقابل يتحمل تبعاتها ويتقيد بقيودها، فيقع علـى المـؤمن إثبات مسؤولية الغير عن وقوع الخطر المؤمن منه والضرر الذي أصاب المؤمن له جراء ذلك[527]. وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأن "المدعية –المميزة- الشركة الأردنية الفرنسية للتأمين التي حلّت حلولاً قانونياً بدلاً من شركة البوتـاس العربيـة صاحبة البضاعة المتضررة طبقا للمادة 926 من القانون المدني قد أسست مطالبتها على مقولة أن الضرر قد لحق بالبضاعة أثناء عملية التفريغ في ميناء العقبة، وحتى تتحقق مسؤولية الموانئ, فلا بد من الإثبات بأن الضرر الذي لحق بالبضـاعة قـد

([523]) د. فايز أحمد، الرجوع على الغير، مرجع سابق، ص52.

([524]) د. جلال إبراهيم، مرجع سابق، ص856.

([525]) د. أحمد شـرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سـابق، ص365؛ د. عبد العزيز حمودة، مرجع سابق، ص62.

([526]) أيمن هلسا، مرجع سابق، ص83.

([527]) د. جلال إبراهيم، مرجع سابق، ص857.

حصل أثناء عملية التفريغ, التي تبدأ من تحت الرافعة. وحيث لم يثبت أن الضـرر اللاحق بالبضاعة قد حصل أثناء عملية التفريغ, فلا وجه لإقامة الدعوى ضد مؤسسة الموانئ, ويتعين رد الدعوى عنها"[528]. كما إن هذا الحق ينتقل للمؤمن بالدفوع التي ترد عليه, و التي من شأنها تبرئة ذمة الغير المسؤول لو تمسك بها فـي مواجهـة المؤمن له[529], كاشتراك المؤمن له مع الغير المسؤول في المسؤولية, أو كالاحتجاج بشرط الإعفاء, فيما إذا كانت مسؤولية الغير عقدية اتجاه المؤمن له[530].

أما بالنسبة للاختصاص القضائي لدعوى حلول المؤمن, فإنها تخضع للقواعد نفسها التي تحدد الاختصاص القضائي لدعوى المؤمن له اتجاه الغير المسؤول[531].

أما من حيث تقادم دعوى الحلول, فإنها تتقادم بذات المدة التي تتقادم بهـا دعـوى المؤمن له قبل الغير المسؤول أيضاً[532]؛ ولقد قضت محكمة التمييز الأردنية بـأن " شركة التأمين تحل محل المؤمن له بما دفعه من ضمان, عملاً بنص المـادة 926 من القانون المدني، وعليه فلا تعد المطالبة في هذه الحالة ناشئة عن عقد التـأمين، وبالتالي فلا يطبق عليها التقادم القصير المنصوص عليه في المادة 932 من القانون المدني"[533], ويبدأ سريان مدة التقادم بالنسبة للمؤمن, لا من تاريخ الوفـاء بمبلـغ التأمين, بل من التاريخ الذي بدأ فيه بالنسبة للمؤمن له, لأن مصير المسؤول لا يجب أن يتغير حسبما إذا كان هنالك حلول أم لا[534].

([528]) تميز حقوق رقم 1998/168، منشورات مركز عدالة.

([529]) أيمن هلسا، مرجع سابق، ص85.

([530]) د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص365.

([531]) هشام أحمد محمد عبد العال، عقد التأمين في إطار القانون الدولي الخاص، رسالة مقدمة لكلية الحقـوق بجامعة عين شمس لنيل درجة الدكتوراة في القانون، ص247.

([532]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1629.

([533]) تمييز حقوق رقم 1990/823، مجلة نقابة الحامين 1992، ص971.

([534]) علي جعفر، مرجع سابق، ص379.

الفصل الثالث
أثر تأمين المسؤولية على المسؤولية المدنية

شهد القرن الحالي ظاهرة تعدد المدينين بالتعويض, بحيث لم تعد المسـؤولية الفردية هي الوسيلة الوحيدة للتعويض, بل نشأ إلى جانبها وسائل أخرى لتجنب الفرد النتائج التي تترتب جراء قيام مسؤوليته كالتأمين. فالتأمين لم يعد قاصراً على تأمين الفرد نفسه من أخطار تهدد شخصه, أو تلك التي تصيب ماله, حيث أصبح بإمكـان الفرد تأمين نفسه من أخطار المسؤولية ذاتها التي تنتج مـن ممارسـاته اليوميـة, وبالتالي فإن نظام التأمين من المسؤولية بذلك هو أحد النظم الجماعية للتعويض.

وبذلك فإن التأمين من المسؤولية يهدف إلى حماية الشخص من رجوع الغير عليه نتيجة تحقق مسؤوليته, الأمر الذي يفهم منه أن عقد التأمين من المسؤولية يعقد بين شخص هما المؤمن والمؤمن له, إلا أن أثر هذا العقد ينصـرف إلـى شـخص خارج إطار هذه العلاقة التعاقدية هو المضرور.

ولتوضيح ماهية عقد التأمين من المسؤولية وما ينشأ عن هـذا العقـد مـن علاقات نقسم هذا الفصل إلى مبحثين: نتناول فـي الأول التعريـف بالتـأمين مـن المسؤولية ونخصص الثاني للعلاقات الناشئة عن هذا العقد.

1.3 التعريف بالتأمين من المسؤولية

التأمين من المسؤولية هو عبارة عن عقد "الهدف منه ضمان المؤمن له ضد رجوع الغير الذي أصابه ضرر يكون المؤمن له مسؤولاً عن تعويضه[535]"؛ بمعنى آخر هو العقد الذي يلتزم به المؤمن بتعويض المؤمن له عما يتحمله من مسـؤولية, عن الحوادث والأضرار التي يحدثها للغير, مقابل القسط الذي يدفعه المؤمن له[536].

---

(535) د. محمد الزعبي، مرجع سابق، ص19.

(536) خليل قسطو، التأمين نظرية وتطبيقا، دار الصادق (بيروت) دون تاريخ نشر، ص157.

وبذلك يكون التأمين من المسؤولية ذو صفة عامة, بحيث يكون أوسع مدى من التأمين على الأشياء التي يتحمل فيه المؤمن مسؤولية تعويض المؤمن له فقط[537].

وبعد بيان المقصود بالتأمين من المسؤولية لزم علينا بيان المقصود بالمسؤولية المدنية في التشريع الأردني, لما في ذلك من فائدة لإبراز فكرة هذا التأمين وأهميته, ومن ثم نتطرق لتمييز تأمين المسؤولية عما قد يشتبه به, وأخيرا نبين كيفية تقدير التعويض في المسؤولية المدنية كلاً في مطلب مستقل.

1.1.3 التعريف بالمسؤولية المدنية

المسؤولية بوجه عام هي حالة الشخص الذي ارتكب أمراً يستوجب المؤاخذة, فقد يكون الأمر مخالفاً لقواعد الأخلاق فحسب, وفي هذه الحالة توصف مسؤولية مرتكبه بأنها مسؤولية أدبية تقتصر على إيجاب مؤاخذته مؤاخذة أدبية, تتمثل في استهجان المجتمع ذلك المسلك المخالف للأخلاق؛ أما إذا كان الفعل الذي ارتكبه الشخص يخالف أيضا قاعدة قانونية, فإن مسؤولية مرتكبه لا تقف عند حد المسؤولية الأدبية, بل تكون فوق ذلك مسؤولية قانونية تستتبع جزاء قانونياً[538].

والمسؤولية القانونية قد تكون مسؤولية جنائية في حال ما إذا كان الفعل الذي يحدث الضرر يصيب المجتمع, حيث تقوم على أساس الاعتداء الذي يقع على المجتمع. كما قد تكون المسؤولية مدنية في حال ما إذا نتج عن فعل ما ضرر أصاب شخصاً معيناً, فهي جزاء فعل أضر بشخص معين[539]. فالمسؤولية المدنية هي التزام قد يندرج من التزام أدبي أو أخلاقي أو طبيعي, إلى التزام مدني متمثل

([537]) تم الاعتراض على التأمين من المسؤولية على أساس أنه يغري المؤمن له على الإهمال والتقصير, ما دام المؤمن من سيدفع مبلغ التعويض، إضافة إلى ازدياد دعاوى المسؤولية المنظورة أمام المحاكم بظهور هذا النوع من التأمين, فالمضرور يرفع دعوى التعويض منذ أن وجد أمامه المؤمن الموسر, كما ويميل القضاء غالباً إلى الحكم بالتعويض للمضرور. وتم الرد على ذلك بأن هذه المضار ليست شيئاً يذكر إلى جانب الفوائد التي جناها المجتمع من وراء التأمين من المسؤولية, فالمضرور بفضله يستطيع الحصول على حقه كاملاً, كما إن المسؤول يقيه تأمين المسؤولية من إفلاسه وقد رجحت كفة التأمين من المسؤولية بحيث أصبح في بعض أنواعه إجباريا.د. عبد الرزاق السنهوري.ج7، مرجع سابق، ص 1643.

([538]) د. سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، مطبعة الجبلاوي، 1971، ص1.

([539]) د. رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، دون دار نشر، 2003، ص311.

بمصلحة مالية, أو بعمل أو بامتناع عن عمل معين, فـإذا تنـاول ذلـك الالتـزام بالتعويض عن الأضرار التي يحدثها الإنسان للغير بفعله, أو بفعل التابعين لـه, أو الأشياء الموجودة بحراسته, أو الحيوانات الخاصة به أو نتيجة لعدم تنفيذه لالتزاماته العقدية؛ عبر عن هذا الالتزام بالمسؤولية المدنية[540].

وبناء على ذلك يمكن تعريف المسؤولية المدنيـة بأنهـا "التـزام الشـخص المسؤول بتعويض الأضرار التي أحدثها للغير". فالمسؤولية المدنيـة تقـوم عنـدما يتسبب شخص لآخر بضرر, بسبب إخلاله بواجب قانوني[541], سواء كان ذلك ناشأً عن فعله الشخصي أو بفعل شخص يجعله القانون مسؤولاً عنه.

والمسؤولية المدنية وفقاً للمبنى القانوني الذي تقوم عليه تنقسم إلى قسـمين: المسؤولية العقدية, وهي التي تنشأ عن إخلال الشخص بالتزام مـرتبط بعقـد مـن العقود, مما يحدث ضرراً بالمتعاقد الآخر, الأمر الذي يفترض أن يكون هنالك عقـد صحيح فإذا كان باطلاً لتخلّف التراضي مثلاً, لا تقوم المسؤولية العقدية, إضافة إلى أنه لا بد من نشوء ضرر عن الإخلال بالالتزام العقدي, أما الأضرار التي قد تحدث بعد زوال العقد أو قبل قيامه لا تعد أضرار ناجمة عن العقد, ولا يترتب عليها قيـام المسؤولية العقدية[542].

([540]) د. مصطفى العوجي، القانون المدني، الجزء الثاني، المسؤولية المدنية، دون دار وتاريخ نشـر، ص8.
إذا وقع عمل ترتب عليه المسؤوليتان الجنائية والمدنية معاً فإن الأولى هي الأقوى لأنهـا حـق للمجتمـع وتؤثر على الثانية من عدة وجوه:

1. يجوز رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية بالتبع لها لكن العكس غير جائز.
2. ترتبط الدعوى المدنية بالدعوى الجزائية وتظل باقية طالما كانت الدعوى الجزائية قائمة وهـذا مـا نصت عليه المادة 3/272 من القانون المدني.
3. إذا رفعت دعوى التعويض أما المحكمة المدنية ثم رفعت الدعوى الجنائية أما المحكمة الجزائية فعلى المحكمة المدنية أن توقف سير الإجراءات في الدعوى حتى تفصل المحكمة الجزائية فـي الـدعوى بحكم نهائي وهذا ما نصت عليه المادة 1/6 من قانون أصول المحاكمات الجزائية.
4. على المحكمة المدنية أن تتقيد بالحكم الجنائي من حيث قرر الإدانة.

انظر في ذلك د. عبد المنعم الصدة، مرجع سابق، ص513. د. رمضان أبو السعود، مصادر الالتـزام، المرجع السابق، ص312.

([541]) د. عبد العزيز اللصاصمة، مرجع سابق، ص12.

([542]) د. عبد المنعم الصدة، مرجع سابق، ص517.

أما القسم الثاني فهو المسؤولية التقصيرية وهي التي تنشـأ عـن الإخـلال بواجب قانوني عام, يتمثل في عدم الإضرار بالغير, فإن حدث هذا الإخلال قامـت المسؤولية التقصيرية لمن أحدث الضرر بالغير, وذلك بتعويضه للمضـرور عـن الأضرار التي أصابته[543].

وتختلف المسؤوليتان في أمور كثيرة تتمثل بـ :

1. من حيث الضمان: يكون التعويض في المسؤولية العقدية عن الضرر المباشر المتوقع, أما في المسؤولية التقصيرية فيمتد بالإضافة إلى ذلك إلى الضـرر المباشر غير المتوقع[544].
2. من حيث تقدير التعويض: قد يتم تحديد التعويض في المسؤولية العقدية بشكل مسبق, بمقتضى شرط أو اتفاق في العقد[545], أما في المسؤولية التقصـيرية فإن تقدير التعويض مسبقاً غير جائز.
3. من حيث الأهلية: قيام المسؤولية العقدية يتطلب أن يكون الشخص بالغاً سـن الرشد, أما في المسؤولية التقصيرية فلا يشترط ذلك[546].
4. من حيث التضامن: إذا تعدد المسؤولون تعاقدياً فإن التضـامن لا يفتـرض بينهم, إلا إذا اتفق على ذلك صراحة, أما إذا تعدد المسؤولون عـن الفعـل الضار فإن التضامن مفترض فيما بينهم.
5. من حيث الإعذار: يعد الإعذار شرطاً لازماً للمطالبة بالتعويض[547], وهـو غير مطلوب في المسؤولية التقصيرية[548].
6. من حيث عبء الإثبات: في المسؤولية العقدية يكلف بها المـدين, أمـا فـي المسؤولية التقصيرية, فإنها تقع على الدائن.

([543]) د. أمجد منصور، النظرية العامة للالتزامات (مصادر الالتزام)، دار الثقافة(عمان), 2003، ص247.

([544]) د.ياسين الجبوري، مرجع سابق، ص239.

([545]) نص المادة 264 من القانون المدني.

([546]) نص المادة 256 من القانون المدني.

([547]) نص المادة 361 من القانون المدني.

([548]) نص المادة 2/362 من القانون المدني.

وأساس المسؤولية التقصيرية في التشريع الأردني هو الفعل الضار, حيث نص المشرع على ذلك في المادة 256 من القانون المدني بقوله: "كل إضرار بالغير يلزم فاعله, ولو غير مميز بضمان الضرر"؛ وحكم هذه المادة مأخوذ من الفقه الإسلامي الذي استقاه من الحديث الشريف: "لا ضرر ولا ضرار". فالفعل الضار فعل غير مشروع, ويكون سبباً للضمان بغض النظر عن قصد فاعله وإدراكه, وهذا الاتجاه الذي سلكه المشرع الأردني في شأن المسؤولية يجاري التقدم العلمي والتكنولوجي, الذي أصبح يتعذر معه على المضرور أن يثبت خطأ الفاعل, وبذلك يتجسد في هذا المسلك من المشرع معاني تخفيف العبء عن المضرورين, من خلال الاكتفاء بعنصر الإضرار لقيام المسؤولية.

2.1.3 تمييز التأمين من المسؤولية عما قد يشتبه بها

التأمين من المسؤولية ينقسم إلى قسمين أساسيين: فهو إما أن يكون تأمين من خطر محدد, أو تأمين من خطر غير محدد. ويقصد بالأول التأمين الذي يبرمه المؤمن له ضماناً لمسؤوليته عن الضرر الذي يلحق بشيء معين, ويمكن تقدير قيمة التعويض سلفاً, وهي عادة ما تكون قيمة هذا الشيء, بمعنى إنه في هذا النوع يتم التأمين على قيمة مقدرة أو قابلة للتقدير, ويتحقق ذلك في التأمين من المسؤولية عن شيء معين موجود تحت يد غير مالكه[549]؛ ومن أمثلة هذا التأمين، التأمين من مسؤولية المودع عنده عن الأشياء المودعة لديه, وكذلك تأمين المستأجر بالنسبة لما قد يصيب العين المؤجرة من حريق, والمستعير بالنسبة للشيء المعار[550].

أما التأمين غير المحدد فهو التأمين الذي يبرمه المؤمن له ضماناً لمسؤوليته غير المقدرة أو القابلة للتقدير كذلك, وبالتالي فإن قيمة الضمان في مثل هذا النوع من التأمين لا يمكن تقديرها سلفاً, ومن ثم يلتزم المؤمن بتغطية مسؤولية المؤمن له,

---

([549]) د. محمد حسام لطفي، مرجع سابق، ص38.

([550]) د. أشرف جابر سيد مرسي، التأمين من المسؤولية المدنية للأطباء، رسالة مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة لنيل درجة الدكتوراة في القانون، 1999، ص14.

أيا كان مقدار التعويض[551]. ويجب التنويه إلى أنه ليس بالضرورة في هذا النـوع من التأمين أن يكون مبلغ التأمين غير محدد, أي إن المؤمن يستطيع على الرغم من أن الخطر المؤمن غير محدد, أن يحدد التزامه بالضمان في حدود مبلغ التأمين, دون أن يعني ذلك أننا بصدد تأمين على خطر محدد[552], فالتحديد هنا يقع علـى مبلـغ التأمين الاتفاقي, وليس على الخطر المؤمن منه نفسه[553].

ويلاحظ أن التأمين من المسؤولية قد يختلط مع غيره من الـنظم القانونيـة, كالإعفاء من المسؤولية والكفالة وتأمين الإصابات؛ إلا أن عقود التأمين أصبحت من تاريخ سريان القانون المدني في 1977/1/1 من العقـود المسـماة التـي خصـها المشرع, ونظمها بأحكام وشروط خاصة مستقلة تميزها عن غيرهـا مـن الـنظم القانونية.

أولاً: شرط الإعفاء من المسؤولية والتأمين من المسؤولية:

إن الخطر المالي الذي يهدد الذمة المالية للشخص, هو الذي يدفعه إلى تأمين نفسه من نتائج تحقق مسؤوليته, كما إنه هو الذي يدفعه إلى اشتراط الإعفـاء مـن المسؤولية أساساً, إلا أنه بالرغم من هذا التقارب الظاهري بين هذين النظـامين, إلا أن كلاً منهما مختلف عن الآخر من حيثُ:

1. من الناحية الفنية: يقوم التأمين من المسؤولية على أسس اجتماعية واقتصادية معاً, مظهرها تعاون جماعة المؤمن لهم. وهدفها تشتيت المخـاطر وإذابتهـا بالمقاصة بينها, وهذه الظاهرة التعاونية التي تستند إلى قواعد الإحصـاء لا وجود لها في اتفاقات الإعفاء من المسؤولية, فالدائن المضرور وحده يتحمل عبء التعويض[554].

---

(551) د. محمد حسام لطفي، مرجع سابق، ص38.

(552) د. جلال إبراهيم، مرجع سابق، ص348.

(553) د. محمد إبراهيم الدسوقي، التأمين من المسؤولية، دون دار نشر، 1995، ص44.

(554) د. أشرف مرسي، مرجع سابق، ص11.

2. من الناحية القانونية: لا يجـوز الاتفـاق علـى الإعفـاء مـن المسـؤولية التقصيرية لمخالفة ذلك للنظام العام(555), أما في مجال المسـؤولية العقديـة, فيجوز الإعفاء من المسؤولية ما لم يرتكب المدين غشـاً أو خطـأ جسـيماً, فيبطل الإعفاء(556), أما التأمين من المسؤولية فالإعفاء فيه جائز, سواء كانت المسؤولية أساسها عقدي أم ناتجةٌ عن الفعل الضار؛ هذا من جهة, إضافة إلى أن اشتراط المدين في العقد عدم مسؤوليته عن الإخلال بالتزامه العقدي ينقل عبء الضرر إلى عاتق الدائن المضرور, أي أن هذا الشرط يعفي المسؤول نهائياً, أما في التأمين من المسؤولية فإن المؤمن له يرفع عن كاهلـه عـبء التعويض, ولكنه لا ينقله إلى عاتق المضرور, بل إلى عاتق المؤمن, وبـذلك فإن التأمين من المسؤولية يؤكد المسؤولية ويدعمها من جهة أخرى(557).

ثانياً: الكفالة والتأمين من المسؤولية:

عرف المشرع الأردني الكفالة في المادة 950 من القانون المـدني بقولـه: "الكفالة ضم ذمةٍ إلى ذمةٍ في المطالبة بتنفيذ التزام". أي إن المدين يقدم للدائن نوعـاً من التأمين الشخصي, بحيث يستطيع الدائن أن يرجع على هذا الغير بما يستحق لـه من تعويض إذا لم يستطع أن يستوفي حقه من المدين, وبهذا تتشـابه الكفالـة مـع التأمين من المسؤولية إلا أنه بالرغم من هذا التشابه الظاهري فثمـة فـروق بـين العقدين تتمثل بـ :

1. إن عقد التأمين من المسؤولية ثنائي التكوين, وبالتالي فإن المضـرور لـيس طرفاً فيه, أما الكفالة فهي عقد بين الدائن والكفيل والمدين, إضـافة إلـى أن عقد الكفالة قد يكون تبرعياً وقد يكون معاوضة, أما التأمين من المسؤولية فلا يتصور إلا أن يكون عقد معاوضة(558).

---

(555) تنص المادة 270 من القانون المدني على أنه "يقع باطلا كل شرط يقضي بالإعفـاء عـن المسـؤولية المترتبة على الفعل الضار".

(556) تنص المادة 2/358 من القانون المدني على أنه "وفي كل حال يبقى المدين مسؤولا عما يأتيه من غـش أو خطأ جسيم".

(557) د. محمد إبراهيم، مرجع سابق، ص45.

(558) د. محمد إبراهيم، مرجع سابق، ص48.

2. إن المؤمن عند وفائه بمبلغ التأمين للمضرور, لا يحل محل الأخير للرجوع على المؤمن له, وإلا كان التأمين من المسؤولية بلا فائدة, ذلك إن المؤمن لا يؤدي دين الغير, وإنما يؤدي ديناً يقع على عاتقه هو بموجب عقد التأمين[559]. أما الكفيل فعند سداده الدين للدائن, فعلى الدائن أن يسلم الكفيل جميع المستندات اللازمة لاستعمال حقه في الرجوع على المدين[560].

3. إن المضرور في التأمين من المسؤولية يملك حقاً مباشراً تجاه المؤمن, ولا يتصور إن ينذر المؤمن المضرور بضرورة استيفاء حقه, لأن مصلحته تقتضي ألا يطالب المضرور المؤمن له, حتى لا يؤدي مبلغ التأمين؛ في حين إن الدائن لا يستطيع الرجوع على الكفيل ابتداء, وللأخير إذا استحق أجل الدين ولم يطالب الدائن المدين بالوفاء بالدين, فيجوز للكفيل إنذار الدائن بضرورة اتخاذ الإجراءات اللازمة لاقتضاء دينه من المدين, فإن لم يقم الدائن باتخاذ أي إجراء كان للكفيل الخروج عن الكفالة بعد مرور ستة أشهر من تاريخ الإنذار[561].

4. إن التزام المؤمن بالتعويض محصور في نطاق مبلغ التأمين, إضافة إلى أنه يعدذ مديناً أصلياً للمؤمن له, أما الكفالة فهي ضم الذمم للوفاء بالالتزام.

ثالثاً: تأمين الإصابات والتأمين من المسؤولية:

التأمين من الإصابات هو نوع من أنواع التأمين على الأشخاص, وللوهلة الأولى قد يتم الخلط بينه وبين التأمين من المسؤولية خاصة في مجال التأمين من المسؤولية الناجمة عن حوادث السيارات, إلا إن كلاً من العقدين يختلف عن الآخر من حيث:

([559]) لا يجوز للمؤمن الرجوع على المؤمن له إلا إذا توافر حالة من حالات الرجوع. انظر لاحقا صفحة 221 وما بعدها من هذه الأطروحة.

([560]) تنص المادة 980 من القانون المدني على أنه "على الدائن أن يسلم الكفيل عند وفائه الدين جميع المستندات اللازمة لاستعمال حقه في الرجوع على المدين".

([561]) تنص المادة 981 من القانون المدني على أنه: "إذا استحق الدين ولم يطالب الدائن المدين به, فيجوز للكفيل أن ينذر الدائن باتخاذ الإجراءات ضد المدين, وإذا لم يقم بذلك خلال ستة أشهر من تاريخ الإنذار ولم يقدم المدين للكفيل ضماناً كافياً خرج الكفيل من الكفالة".

1. التأمين من الإصابات يهدف منه العاقد تأمين نفسه من الحوادث التي تمس تكامله الجسدي, وبذلك يكون المؤمن ملزماً إذا ما وقع الخطر المؤمن منه بأداء مبلغ التأمين إلى المؤمن له أو المستفيد في حالة الوفاة[562], أما في التأمين من المسؤولية فإن المؤمن له يقصد من العقد تأمين نفسه من ضرر يقع على ماله جراء رجوع الغير عليه عند تحقق مسؤوليته, فلو كان قصد المؤمن له تأمين الغير, لانطوى هذا التأمين على اشتراط لمصلحة الغير, ولانقلب إلى تأمين على الأشخاص[563].
2. المضرور يتلقى في التأمين من المسؤولية من المؤمن تعويض جابر للضرر الذي أصابه مما يؤدي إلى زوال الضرر, إلا في حال تجاوز الضرر مقدار مبلغ التأمين, ففي هذه الحالة يرجع على المؤمن له بالتعويض التكميلي, وهذا يعني عدم جواز الجمع بين تعويضين عن ذات الضرر, وذلك نتيجة انحدار تأمين المسؤولية من تأمين الأضرار الخاضع لمبدأ التعويض؛ أما في تأمين الإصابات فإن المضرور يكون قد عقد التأمين لنفسه, وبالتالي حصوله على مبلغ التأمين من المؤمن لا يمنعه من الرجوع على المسؤول لمطالبته بالتعويض, فالتأمين من الإصابة الذي هو نوع من أنواع التأمين الأشخاص غير خاضع لمبدأ التعويض.

3.1.3 كيفية تقدير التعويض في المسؤولية المدنية

هنالك ثلاث طرق يتم فيها تقدير التعويض, فالأصل أن يتم التقدير من قبل القاضي. إلا انه قد يقدر أحياناً بالاتفاق بين طرفي العقد, وأخيراً قد يحدده القانون؛ وسوف نتناول هذه الطرق تبعاً:

أولاً: التعويض القضائي:

تنص المادة 363 من القانون المدني على أنه: "إذا لم يكن الضمان مقدراً في القانون أو في العقد, فالمحكمة تقدره بما يساوي الضرر الواقع فعلاً حين وقوعه"؛

---

(562) د. أشرف مرسي، مرجع سابق، ص12.

(563) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1642.

ومن خلال هذا النص يلاحظ أن تقدير التعويض يتم يوم وقوع الضـرر, ومسـلك المشرع الأردني بذلك معيب لأن التعويض يجب أن يقدر وقت الحكم به وليس وقت وقوعه فعلاً[564], إضافة إلى أن المشرع ميز بين نوعي المسـؤولية فيمـا يتعلـق بعنصري التعويض, وهما ما لحق الدائن من ضرر, وما فاته من كسب, بحيث إنـه في مجال المسؤولية التقصيرية جعل مقدار التعويض شاملاً لهذين العنصـرين[565], في حين إنه في مجال المسؤولية العقدية قصر التعويض على العنصـر الأول دون الثاني, أي على مقدار الضرر الحاصل فعلاً دون ما فات الدائن من كسـب, وهـذا الأمر أيضاً منتقد لأنه لا يوجد أساساً للتفرقة بين نوعي المسؤولية من حيث عناصر التعويض[566].

ويلاحظ أنه في مجال المسؤولية التقصيرية يعوض عن الضـرر المباشـر سواء كان متوقعاً أو غير متوقع, أما في مجال المسؤولية العقدية فلا يعوض إلا عن الضرر المباشر المتوقع, أي الضرر الذي وضعه المتعاقدان بالحسبان عنـد إبـرام العقد, أما الأضرار المباشرة غير المتوقعة فلا تعوض ما لم يقترن الضرر بغش أو إهمال جسيم[567].

والسؤال الذي يثار هنا يدور حول ما إذا كان الضرر الأدبي يدخل في حساب التعويض الناشئ عن الإخلال بالالتزام العقدي؟

---

(564) انظر ص96 من هذه الأطروحة.

(565) تنص المادة 266 من القانون المدني على أنه "يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضـرور من ضرر وما فاته من كسب, بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعة للفعل الضار".

(566) القضاء الأردني استقر على الأخذ بفكرة التعويض عن الربح الفائت في مجـال المسـؤولية العقديـة إذ قضت محكمة التمييز في أحد أحكامها أن "الربح الفائت في تأمين السيارات يتمثل في تعطيل منفعتها على المالك طوال المدة اللازمة لإصلاح سيارته سواء أكانت معدة للاستعمال -أي عمومي- أم لم تكن معـدة لذلك أي خصوصي". تمييز حقوق رقم 1995/124، مجلة نقابة المحامين لسنة 1995، ص2150.

(567) د. محمد شتا أبو سعد، التعويض القضائي والشرط الجزائي والفوائد التأخيرية، دار الجامعـة الجديـدة (الإسكندرية)، 2001، ص48؛ إبراهيم سيد أحمد، التعويض الاتفاقي فقهاً وقضاء، دار الكتـب القانونيـة (مصر)، 2005، ص63؛ والسبب في ذلك هو أن إرادة الطرفين تتحكم في دائـرة المسـؤولية العقديـة بالتزامات المتعاقدين, وهي التي تحدد تلك الالتزامات واستبعاد الضرر المباشر غير المتوقع يكون بمثابـة شرط اتفاقي على تخفيف المسؤولية. د. ياسين الجبوري، مرجع سابق، ص239.

على الرغم من ورود المادة 267 مـن القـانون المـدني[568], والمتعلقـة بالتعويض عن الضرر الأدبي, تحت الأحكام المتعلقة بالفعل الضـار لا المسـؤولية العقدية. إلا أنه لا يوجد ما يمنع من تطبيق هذا النص على الضرر الأدبي الناشـئ عن إخلال المدين بالتزامه العقدي؛ وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز الأردنية فـي أحد قراراتها بأنه" على العامل إن يراعي في تصرفاته مقتضيات اللياقـة والآداب, ويعد خروج العامل عن هذا المقتضى إخلالاً بالتزاماته العقديـة، توجـب ضـمان الضرر الذي يلحق برب العمـل مـن جـراء ذلـك حسـب قواعـد المسـؤولية العقدية..."[569].

ثانياً: التعويض الاتفاقي (الشرط الجزائي):

هو عبارة عن بند في العقد يتضمن تحديداً للجزاء المترتب علـى الإخـلال بالالتزام, وذلك بتحديد التعويض المستحق للدائن لدى المدين عـن هـذا الإخـلال بالالتزام؛ إذن هو تقدير اتفاقي للتعويض يتم مقدماً إما في العقد الأصلي أو في اتفاق لاحق[570]، ولكن بشرط أن يتم التراضي عليه قبل وقوع الإخلال, لأنـه إذا كـان لاحقاً عليه عد صلحاً وليس شرطاً جزائياً[571].

وللشرط الجزائي مميزات ثلاث, تتمثل الأولى بأنه التـزام تـابع للالتـزام الأصلي, لذا فهو يزول بزواله.أما الثانية فتتمثل بأنه التزام احتياطي, بحيث لا يلجـأ إليه الدائن ما دام أن التنفيذ العيني ممكنا للالتزام الأصلي. أما الميزة الثالثة فتتمثـل

([568]) تنص المادة 1/267 من القانون المدني على أنه "يتناول حق الضمان الضرر الأدبي كذلك, فكـل تعـد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتبـاره المالي, يجعل المتعدي مسؤولاً عن الضمان".

([569]) تمييز حقوق رقم 1990/293، مجلة نقابة المحامين لسنة 1991، ص1351.

([570]) تنص المادة 1/364 من القانون المدني على أنه "يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما الضمان بالنص عليـه في العقد أو في اتفاق لاحق مع مراعاة أحكام القانون".

([571]) د. مصطفى الجمال، أحكام لالتزام، مرجع سابق، ص247.

بأنه مقدر بشكل جزافي, الأمر الذي يجعله قابلاً لإعـادة النظـر فيـه مـن قبـل القضاء[572].

والحقيقة إن نص المادة 2/264 من القانون المدني والتي جاء فيهـا "يجـوز للمحكمة في جميع الأحوال بناء على طلب أحد الطرفين, أن تعدل في هذا الاتفـاق, مما يجعل التقدير مساوياً للضرر, ويقع باطلاً كل اتفاق يخالف ذلك" محل نظـر إذ أجازت المحكمة في جميع الأحوال تعديل الاتفاق, بما يجعل التقدير مساوياً للضرر, والاتفاق على غير ذلك جعلته باطلاً, وبالتالي يثور التساؤل عن الفائدة مـن اتفـاق الطرفين على تقدير التعويض سلفاً, لذا لا بد من وضع ضوابط في حال الرجوع إلى القضاء, للنظر في الشرط الجزائي, كأن يكون مقدار التعويض مبلغاً فيه, بحيث يمثل إجحافاً بحق المدين.

ثالثاً: التعويض القانوني (الفوائد التأخيرية)[573]:

يعرف التعويض القانوني (الفوائد التأخيرية) بأنه: "تعويض يتكفـل القـانون بتحديده بمناسبة ظروف تواكب الالتزام بدفع مبلغ من النقود"[574]؛ وعليه إذا كـان محل التزام المدين دفع مبلغ من النقود وتأخر بالوفاء, فإن الـدائن يحصـل علـى تعويض عن هذا التأخير, الذي يتم تحديده على أساس نسبة مئوية من الدين. ويعزى تدخل المشرع لتحديد نسبة الفوائد القانونية المستحقة عن التأخير في الوفـاء إلـى الكراهية والنفور من الربا. فما من شك في أن مساوئ كثيرة تترتب على آكل الربا أو موكله, ومن هنا يكون تدخل المشرع في تحديد هذه النسبة رغبة منه في التخفيف من هذه المساوئ[575].

---

(572) فؤاد صالح موسى الدرادكة، الشرط الجزائي (التعويض الاتفاقي) في القانون المدني الأردني، الطبعـة الأولى، دون دار نشر، 1995، ص102؛ د. ياسين الجبوري، مرجع سابق، ص255؛ إبراهيم سيد أحمد، مرجع سابق، ص69.

(573) بجانب الفوائد التأخيرية يوجد ما يسمى بالفوائد الاستثمارية, والأخيرة عكـس الأولـى, إذ إن الفوائـد الاستثمارية لا صلة لها بفكرة التعويض, حيث إنها تمثل في الواقع مقابل يدفعه المدين للدائن نظير انتفـاع الأول بمبلغ من النقود خلال مدة أو أجل معين.

(574) محمد أبو سعد، مرجع سابق، ص257.

(575) د. محمد عبد الظاهر حسين، رؤية جديدة للتعويض القانوني في التقنين المدني، دار النهضـة العربيـة (القاهرة)، 1994، ص67.

والمشرع الأردني لم يأخذ بالفوائد التأخيرية في القانون المدني باعتبـار أن الفوائد صورة من صور الربا المحرم شرعاً, لذلك لم ينص عليهـا فـي القـانون المدني, إلا أن قانون المرابحة العثماني, وهو معمول به في الأردن, وضع حداً أعلى لسعر الفائدة وهو 9% كما ينص هذا القانون على عدم جواز أخذ فوائد مركبـة إلا في حال الحساب الجاري, مع مراعاة عدم تجاوز الفوائد رأس مال المدين. كمـا إن قانون أصول المحاكمات المدنية رقم 24 لسنة 1988 نص على الفائدة فـي المـادة 167 منه[576].

2.3 العلاقات الناشئة عن عقد التأمين من المسؤولية

تأمين الأضرار ينقسم إلى قسمين هما: التأمين على الأشياء, والتـأمين مـن المسؤولية. والأصل أن تسري على الأخير قواعد التأمين من الأضرار نفسها بوجه عام, والتأمين على الأشياء بوجه خاص, إلا أنه رغم اشتراك التأمين من المسؤولية مع التأمين على الأشياء في أكثر الأحكام, إلا أن الأول ينفرد بأحكام خاصة تميـزه عن الأخير, والسبب في ذلك يكمن في إن التأمين من المسؤولية لا يقتصر فقط على علاقة المؤمن تجاه المؤمن له فقط, بل يوضع إلى جانبهمـا شـخص ثالـث هـو المضرور, بمعنى إن عقد التأمين من المسؤولية وإن كان ثنائياً من حيث التكـوين, إلا أنه ثلاثي من حيث الأثر.

لذا سنتناول هنا العلاقات الناشئة عن عقد التأمين من المسـؤولية, وعلاقـة المضرور بالمؤمن له, وعلاقة المضرور بالمؤمن, وعلاقة المؤمن بالمؤمن له.

---

(576) تنص المادة 167 من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم 24 لسـنة 1988 المنشـور فـي الجريـدة الرسمية على العدد رقم 3545 الصادر بتاريخ 1988/4/2 على الصفحة 735 على أنـه: "1- إذا كـان المدين قد تعهد بتأدية مبلغ من النقود في وقت معين, وامتنع عن أدائها عند حلول الأجـل, يحكـم عليـه بالفائدة دون أن يكلف الدائن تضرره من عدم الدفع. 2- إذا كان في العقد شرط بشأن الفائدة يحكـم بمـا قضى به الشرط, وإن لم يكن هنالك شرط بشأنها, فتحسب من تاريخ الإخطار العدلي, وإلا فمـن تـاريخ المطالبة بها في لائحة الدعوى أو بالادعاء الحادث بعد تقديم اللائحة المذكورة. 3- تترتب الفائـدة علـى التعويض والتضمينات التي تحكم بها المحكمة لأحد الخصوم وتحسب الفائدة من تاريخ اكتسـاب الدرجـة القطعية. 4- ويشترط في كل ما تقدم أن لا تتجاوز الفائدة الحد القانوني".

1.2.3 علاقة المضرور بالمؤمن له

لقيام التزام المؤمن بالتعويض في التأمين من المسؤولية, لا بد من مطالبة المضرور المؤمن له التعويض, حيث تنص المادة 930 من القانون المدني على أنه لا ينتج التزام المؤمن أثره في التأمين من المسؤولية المدنية, إلا إذا قام المتضرر بمطالبة المستفيد بعد وقوع الحادث الذي نجمت عنه هذه المسؤولية". وقد أكدت محكمة التمييز ذلك في عدة قرارات لها, حيث قضت بأنه "يستفاد من نص المادة 930 من القانون المدني بان التزام المؤمن لا ينتج أثره في التأمين من المسؤولية المدنية, إلا إذا قام المتضرر بمطالبة المستفيد بعد وقوع الحادث الذي نجمت عنه هذه المسؤولية, وعليه يقضي برد دعوى المدعي, التي أقامها ضد شركة التأمين مباشرة, دون إدخال المستفيد من عقد التأمين فيها"(577).

ويثار التساؤل هنا حول المقصود بمفهوم الخطر في نطاق عقد التأمين من المسؤولية, فهل هو الخطر نفسه في التأمين من الأضرار؟ باعتبار أن التأمين من المسؤولية فرع منه أم أنه يختلف لاختلاف الهدف بين النوعين؟ اختلف الفقه في الإجابة عن ذلك, حيث ظهرت ثلاثة اتجاهات:

الاتجاه الأول(578): يرى بأن المسؤولية تنتج بمجرد تحقق الحادث الذي أثار مسؤولية المؤمن له, ولو أن آثار هذا الحادث قد ظهرت متأخرة, ذلك إن المسؤولية لا تترتب إلا على وقوع الحادث, وليس على وقوع المطالبة.

الاتجاه الثاني(579): يرى أن الخطر المؤمن منه في التأمين من المسؤولية ليس تحقق مسؤولية المؤمن له، بل هو مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض,

---

(577) تمييز حقوق رقم 1990/779 مجلة نقابة المحامين لسنة 1992، ص961. انظر كذلك تمييز حقوق رقم 1994/499 مجلة نقابة المحامين لسنة 1995، ص2080. تمييز حقوق رقم 1999/303 مجلة نقابة المحامين لسنة 2000، ص400. تمييز حقوق رقم 1997/1891 مجلة نقابة المحامين لسنة 1998، ص2538.

(578) د. نهاد السباعي ود. رزق الله الأنطاكي، موسوعة الحقوق التجارية، الجزء السادس،أعمال التأمين، مطبعة جامعة دمشق، 1961، ص157.

(579) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1653.

سواء كانت المطالبة ودية أم قضائية, وفي الحالة الأخيـرة يسـتوي فيهـا تحقـق مسؤولية المؤمن له أم لا.

الاتجاه الثالث[580]: يرى أن الخطر في عقد التأمين من المسؤولية مـزدوج, بحيث تكون مطالبة المؤمن هي الخطر المؤمن منه, وذلك لغايات تحديد مدة سريان ضمان المؤمن, ووقوع الحادث المؤمن منه هو الخطر, وذلـك لغايـات الالتـزام بالأخطار عن وقوع الحادث.

وبالرجوع إلى نص المادة 930 نجد أن المذكرات الإيضاحية للقانون المدني فسرت هذا النص بما يلي: "إن إلزام المؤمن بدفع التعويض أو المبلغ المتفق عليـه هو من أحكام العقد، أما تعليق نفاذ أثر العقد على مطالبة المتضرر, فإنما يقصد منه تحقق موجب الضمان، وإذا لم يتحقق هذا الموجب, كان رجـوع المسـتفيد علـى المؤمن غير مستند إلى سبب شرعي"[581]. وهذا يتفق مع ما ذهـب إليـه الاتجـاه الثاني؛ ولقد أيدتْ ذلك محكمةُ التمييز في عدة قرارات لها, حيث قضت بأنه "لا ينتج التزام المؤمن أثره في التأمين من المسؤولية المدنية إلا إذا قام المتضـرر بمطالبـة المستفيد بعد وقوع الحادث الذي نجمت عنه هذه المسؤولية"[582]. وفي قرار آخـر قضت بأن "الدعوى التي يقيمها المؤمن له على شركة التأمين لتأدية التعويض الذي يستحقه المضرور من استعمال السيارة لا تكون مقبولة من صاحب السيارة المؤمنة, إلا إذا طالب المضرور صاحب السيارة ودياً أو قضائياً بعد وقوع الحـادث بتأديـة التعويض. وعليه فإن صاحب السيارة المؤمنة لا يستطيع إقامـة الـدعوى قبـل أن يطالبه المضرور بالتعويض عن الضرر"[583].

ومطالبة المضرور للمؤمن له قد تتم بصورة ودية, كما قـد تـتم بصـورة قضائية, إلا أنه بسبب أن المؤمن له – المسؤول - يملك تأميناً على مسؤوليته, فـإن ذلك يعطي المؤمن الحق بفرض بعض الشروط عليه, بموجب عقـد التـأمين مـن

([580]) د. مصطفى الجمال، التأمين، مرجع سابق، ص298.

([581]) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، ص621.

([582]) تمييز حقوق رقم 1994/1389 مجلة نقابة المحامين لسنة 1995، ص2112.

([583]) تمييز حقوق رقم 1986/21 مجلة نقابة المحامين لسنة 1998، ص1293.

المسؤولية التي لها أثرها على علاقته بالمضرور, وذلك في حال التسوية الودية, إضافة إلى أن للمؤمن التدخل بدعوى الضمان المرفوعة على المؤمن له بموجب القواعد العامة, إلا أنه قد لا يكتفي بهذا القدر, لذا قد يشترط على المؤمن له في العقد إدارة الدعوى. وعليه نتناول هنا أثر تأمين المسؤولية في حال تسوية المسؤولية مع المضرور ودياً. وأثر تأمين المسؤولية في حال تسوية المسؤولية مع المضرور قضائياً.

1.1.2.3 تسوية المسؤولية مع المضرور ودياً

التسوية الودية بين المضرور والمؤمن له تتم بعدة صور[584]، فقد يتنازل المضرور عن مطالبته, وبهذا لا يكون هنالك وجه للرجوع على المؤمن بالضمان من قبل المؤمن له, وقد يقع العكس بحيث تكون مسؤولية المؤمن له واضحة قاطعة الدلالة, فلا يتسع المقام بالمؤمن له في هذه الحالة إلا أن يقر بمسؤوليته أو أن يتصالح مع المضرور؛ وهذا الإقرار أو الصلح, أو أي اتفاق آخر بين المؤمن له والمضرور يمكن الاحتجاج به على المؤمن[585].

وبما إن المؤمن هو من سيتحمل عبء التعويض في نهاية المطاف, ولعلم المؤمن له بذلك, فإن الإقرار أو التصالح مع المضرور قد يؤدي إلى إضرار بالمؤمن, كما في حال تواطئ المؤمن له مع المضرور أو تصالحه معه على مبلغ كبير, وذلك من أجل الحصول على مبلغ التأمين واقتسامه فيما بينهما, ما دام أن المؤمن من سيدفع في نهاية المطاف[586]. كما إن الإقرار أو التصالح في بعض الأحيان قد يكون نتيجة إرهاب المضرور للمؤمن له باتخاذ الإجراءات الجنائية

(584) بالنسبة لشكل المطالبة الودية فقد يتم بإنذار على يد محضر, أو بكتاب موصى عليه, أو كتاب عادي, أو شفوي فالمهم أن تكون المطالبة صريحة لا لبس فيها, وبحيث يتمكن المؤمن له من إثبات وقوعها حتى يتمكن من مطالبة المؤمن بما يكون قد دفعه للمضرور. د. يعقوب يوسف صرخوه، التأمين البحري في القانون الكويتي، جامعة الكويت، 1993، ص323.

(585) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1655.

(586) د. نهار السباعي ود. رزق الله الأنطاكي، مرجع سابق، ص165.

ضده[587].إضافة إلى أن المؤمن له قد يقرر بمسؤوليته توفيرا للجهد والوقت ما دام أن المؤمن من سيدفع بالنهاية, كما قد يكون إقراره نتيجة تقـدير خـاطئ لمبـادئ المسؤولية وقواعد القانون, أو لسوء تقدير بعض الوقائع, أو نتيجة تسرع تمليه عليه الظروف, كما في حال الاعتراف بالمسؤولية أثر الانفعال النفسي أو إصابته أو بدافع الشفقة[588].

وهذه الأسباب اتخذها المؤمن كمسوغ لمنع المؤمن له من الإقرار بمسؤوليته أو التصالح مع المضرور[589], وعليه درجت شركات التأمين على تضمين العقـود التي تصدرها شرطاً يمنع المؤمن له من الإقرار بمسؤوليته عن وقوع الحـادث, أو التصالح مع المضرور على الآثار التي يسببها وقوع الخطر[590]. ومثل هذا الشرط صحيح ولقد نصت المادة 1/925 من القانون المدني على جوازه, حيث جاء فيهـا: "يجوز الاتفاق على إعفاء المؤمن من الضمان, إذا أقر المستفيد بمسؤوليته, أو دفـع ضماناً دون رضاء المؤمن".

أولاً: منع الإقرار بالمسؤولية:

يقصد بالإقرار في هذا المقام الإقرار بالمسؤولية مـن الناحيـة القانونيـة لا مجرد الإقرار بالوقائع المادية. والإقرار قد يكون صريحاً سواء كان مكتوباً أو شفوياً كما قد يكون ضمنياً باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شـكاً فـي دلالتـه علـى

([587]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1657.

([588]) د. محمد شكري سرور، سقوط الحق في الضمان، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، 1980، ص138.

([589]) يرى جانب من الفقه أن هذه المسوغات جميعها ترتكز على أساس حماية الشركة من اعتراف خاطئ أو تدليس, وإن المؤمن ليس بحاجة إلى مثل هذه الحماية, والسبب في ذلك أن الاعترافات التي تصـدر أثـر الانفعال النفسي أو إصابة المؤمن قلما تكون لها في الواقع أهمية في نظر القضاة, هذا من جهـة إضـافة, إلى أنه فيما يتعلق بالاعترافات التي تتم بطريق التواطئ بين المؤمن له والمضرور؛ أليسـت القاعـدة أن الغش يفسد كل شيء من جهة أخرى؛ وبناء عليه فإن المؤمن ليس بحاجة إلى مثل هذه الحماية. د. محمـد شكري سرور، المرجع السابق، ص138.

([590]) جاء في البند الثامن من الفصل الثالث من وثيقة تأمين المركبات الصادرة عن شركة الشـرق الأوسـط للتأمين م.ع تحت مسمى الشروط العامة ما نصه :"لا يجوز للمؤمن له أو لمـن ينـوب عنـه أن يقـرر بالمسؤولية أو يعرض التصالح أو يعد به أو يتصالح مع الفريق الثالث المسبب للخسارة أو الضرر اللاحق بالمركبة المؤمن عليها دون موافقة الشركة التحريرية...".

الإقرار[591], وبما أن المحظور هو الاعتراف بالمسؤولية, لذا وجب علينا تمييزه عن بعض الوقائع التي لا تحمل معنى الاعتراف؛ وعليه نستبعد:

1. الأعمال الإنسانية الصادرة عن المؤمن له كنقل المصاب إلى المستشفى, وكذلك ما يقوم به المؤمن له على سبيل المجاملة مثل الاستفسار عن حالة المصاب, أو إحالة رسالة جاءته من المصاب يطالب فيها بالتعويض إلى المؤمن, أو إخبار المؤمن له المصاب بأنه مؤمن لدى شركة تأمين[592].
2. رضا المؤمن له بالحكم الصادر ضده من محكمة الدرجة الأولى, أو عدم الطعن فيه، كذلك إذا كان في امتناع المؤمن له عن الإقرار بمسؤوليته ظلم بين ولا يستطيع إنكاره, فإقراره في هذه الحالة لا يحرمه من التعويض, لأنه موقف أملاه عليه ضميره[593].
3. المواقف غير قاطعة الدلالة التي يرتكبها المؤمن له ولا تحمل معنى الإقرار, كالهروب من مكان الحادث, أو إهمال المؤمن له دعوى المسؤولية حتى يصدر فيها حكم غيابي[594].
4. سرد الوقائع كما حدثت لا يعد إقراراً من جانب المؤمن له إذ اقتصر سرده على الوقائع المادية كما حدثت, وإنما تعد تثبيتاً لحالة موجودة لا يمكن نكرانها[595]؛ ولقد نص على ذلك في المادة 2/925 حيث جاء فيها: "لا يجوز التمسك بهذا الاتفاق إذا كان إقرار المستفيد قاصراً على واقعة مادية...". هذا وقد اختلف الفقه في إيجاد معيار للتفريق بين الوقائع المادية والاعتراف بالمسؤولية, حيث ذهب جانب من الفقه[596] إلى أنه إذا اقتصر تصرف

---

(591) د. مصطفى الجمال، التأمين، مرجع سابق، ص305.

(592) البشر زهرة، مرجع سابق، ص239.

(593) وقاضي الموضوع هو من يقرر فيما إذا كان إنكار المؤمن له يلحق ظلما بالمتضرر أم لا. د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1658.

(594) د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص305.

(595) موريس منصور، التأمين الإلزامي من المسؤولية عن حوادث السيارات نظرية وتطبيق، شركة التأمين الوطنية (بغداد)، 1967، ص78.

(596) د. محمد إبراهيم الدسوقي، مرجع سابق، ص200.

المؤمن له على سرد الوقائع والملابسات التي تحيط بالحادث دون أن يجاوز ذلك إلى تقدير أو تقييم النتائج, فإن مثل هذا التصرف يعد مجرد سرد للوقائع دون أن يجاوز ذلك إلى الاعتراف بالمسؤولية(597), في حين ذهب جانب آخر من الفقه(598) إلى أن المعيار يتمثل في كيفية الحصول على هذه المعلومات من المؤمن له, فإذا كان المؤمن له مضطراً إلى الإجابة عن الأسئلة الموجهة إليه, فيعد ذلك مجرد سرد وقائع, أما إذا تطوع وأدلى بمعلومات تفيد اعترافه بالمسؤولية, فهذا يعد من قبيل الاعتراف بالمسؤولية(599). في حين ذهب جانب آخر من الفقه(600) –وهو ما تؤيده الدراسة- أن هذه مسألة من مسائل الواقع, والتي يترك تقديرها لقاضي الموضوع الذي يقرر ما إذا كان ما أدلى به المؤمن له من أقوال من قبيل سرد الوقائع أم من قبيل الاعتراف المحظور(601).

5. التصريحات المبنية على عدم تبصر لأنها تصدر عن إرادة معيبة، والإقرار الذي يمتنع على المؤمن له هو الذي يصدر عن إرادة حرة ومختارة(602).

(597) يأخذ جانب من الفقه على ذلك أن النتيجة التي استنبطها المؤمن له لن يكون لها أثر على تقدير القاضي لهذه الوقائع, فالقاضي يستخلصها من الوقائع التي يذكرها المؤمن له, ويؤكد ذلك أن المؤمن له لو كان بادر إلى التقرير بأنه مسؤول, فإن المحكمة لن تأخذ بهذا التقرير حجة مسلمة عليه, وإنما سوف تبحث عن الدافع الذي ألجأ المؤمن له إلى هذا الإقرار إضافة إلى سؤاله عن الوقائع الذي على أساس منها استخلص هذه النتيجة. د. محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص152.

(598) انظر في ذلك د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص312.

(599) يأخذ جانب من الفقه على ذلك أن المؤمن له قد يتطوع بسرد وقائع, ومع ذلك لا تحمل معنى الاعتراف بمسؤوليته, لأن ما ينبغي التعويل عليه هو مضمون هذه الأقوال, وليس الشكل وطريقة الإدلاء بها = = د. محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص153. د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص313.

(600) د. محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص153.

(601) قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: "لا يجوز لشركة التأمين التمسك بشرط الإعفاء من الضمان إذا أقر المؤمن له بمسؤوليته عن الحادث, إذا كان ما أقر به مقتصراً على الوقائع المادية". تمييز حقوق رقم 1981/465، مجلة نقابة المحامين لسنة 1982، ص368.

(602) د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص189.

والسؤال الذي يثار هنا يدور حول ما إذا كان الإقرار الصادر من أحد تابعي المؤمن له يعد كأنه صادر عن المؤمن له، وبالتالي يترتب عليه الجزاء المقرر جراء مخالفته لهذا الشرط؟

ذهب جانب من الفقه[603] إلى أن الاعتراف الذي يسأل المؤمن له عنه هو ما صدر عنه شخصياً، ولا يصح مسائلته عما يصدر عن غيره، حتى ولو كان ممـن يسأل عنهم مدنياً، فالوعد الصادر من ابن المؤمن له بأن يعوض ما وقع من ضـرر للمصاب لا يعد اعترافاً بالمسؤولية، والسبب في ذلك أن الشخص لا يملك أن يلـزم غيره بعمل قانوني من أعمال التصرف، وبالتالي فإن التابع غير مفـوض، وكـذلك الحال إذا نظرنا لكل منهما كمدين متضامن مع الآخر في التعويض، فلا يعـد ذلـك تعويضاً من بعضهم لبعضهم الآخر، فإذا أقر أحد المدينين بالدين، فإن هذا الإقرار لا يسري بحق باقي المدينين، إضافة إلى أن النصوص التي تفرض جزاء يجب عـدم التوسع في تفسيرها، الأمر الذي لا يسمح بقياس الاعتراف الصـادر مـن تـابعي المؤمن له على الاعتراف الصادر من جانب هذا الأخير شخصياً، وبالتالي إخضاعه لنفس الجزاء.

في حين ذهب جانب آخر من الفقه[604] إلى أن المؤمن لـه يباشـر أعمالـه بوساطة تابعيه، ولذلك فإن شرط المنع يمتد ليشـمل هـؤلاء التـابعين، بحيـث إن إقرارهم يترتب عليه إخلالٌ بشرط المنع. فالمؤمن له يلتزم بهذا الشرط عـن نفسـه وعن الأشخاص التابعين له, والقول بغير ذلك يجعل هذا الشرط مجرداً من أي فائدة.

وتؤيد الدراسة منحى الاتجاه الأول, إلا أنه في حال اشتراط المـؤمن منـع التابع من الإقرار في عقد التأمين, ففي هذه الحالة لا يجوز للتابع الاعتراف, وإلا عد مخلاً بالشرط, ويترتب على ذلك ما يترتب على إخلال المؤمن له بذلك؛ ولقد قضت محكمة التمييز بذلك, فلقد جاء في أحد قراراتها أنه: "إذا ورد في البند (ج) من المادة

([603]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1657؛ د. محمد شكري سـرور، مرجـع سـابق، ص145.

([604]) سعد واصف، التأمين من المسؤولية، رسالة دكتوراة مقدمة لكلية الحقـوق بجامعـة القـاهرة، 1958، ص388. مشار إليها لدى د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص307.

الخامسة من عقد التأمين ما يلي: (لا يجوز للمؤمن له ولا لمن ينوب عنه تقـديم أي عرض أو وعد أو دفع دون موافقة الشركة كتابة.....إلخ) فإن هذا الشـرط ملـزم للمستفيد من عقد التأمين. وبما أن السائق المميز ضده مستفيد مـن عقـد التـأمين, بوصفه تابعاً لمالك الباص الذي نظم عقد التأمين مع الشركة المميزة, فهو ملزم بهذا الشرط الذي يتفق وأحكام المادة 1/925 من القانون المدني"[605].

وأخيراً لا بد من الإشارة إلى أن الالتزام بعدم الاعتراف بالمسؤولية تعرض للتشكيك بقانونية من عدة وجوه من حيث[606]:

1. عدم مشروعية محل الالتزام: فموضوع هذا الشرط هو التزام المؤمن له بعدم الاعتراف بمسؤوليته, وبما أن الأصل هو التزام كل شخص بقـول الحقيقـة أمام القضاء وتقديم المستندات الصحيحة, لذلك فإن الشـرط الـذي يقضـي بخلاف ذلك يقع باطلاً, لأنه يلزم المؤمن له بالسكوت عن وقائع مؤثرة فـي سير الدعوى مع علمه بها.
2. عدم مشروعية الغاية: فالهدف من هذا الشرط الإضرار بمصالح المضرور, كما يؤدي إلى تضليل العدالة ومخالفة قواعد الأمانـة والضـمير, حيـث إن المؤمن يمنع من قول الحقيقة أو الإقرار بها, وإلا تعرض حقه فـي التـأمين للسقوط, مما دفع بعضهم إلى إقرار بطلان هذا الشرط بطلاناً مطلقاً, لمخالفته للآداب العامة.
3. تعارض هذا الشرط مع التزام الشاهد بقول الحقيقة في حـال إذا مـا دعـى المؤمن له لسماع شهادته كشاهد, ذلك إن الشاهد يحلف يميناً علـى صـدق أقواله, وفي حالة نكث المؤمن له هذا اليمين تعرض للعقوبة[607].

وعلى الرغم من هذا النقد نجد أن المشرع الأردني سلم بجواز إدراج مثـل هذا الشرط في وثائق التأمين, ونص عليه في المادة 925 من القانون المدني.

---

(605) تمييز حقوق رقم 1998/777، مجلة نقابة المحامين لسنة 2000، ص3420.

(606) انظر في ذلك د. محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص169 وما بعدها؛ د. فايز أحمد، أثـر التـأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص326.

(607) وترى الدراسة عدم إمكان تحقق مثل هذا الفرض فكيف يدعى المؤمن له كشاهد في دعوى تتعلق بحادث وقع منه وبموجبه تحققت مسؤوليته فمن الذي سيدعيه شاهداً؟

ثانياً: منع التصالح مع المضرور:

يهدف المؤمن من هذا المنع أن يقي نفسه زيادة المصروفات, كما في حـال تواطؤ المؤمن له مع الغير على إجراء تصالح يجاوز مبلغ التأمين أو مقدار الضرر الفعلي أو أن يكون معادلاً له, ولكن كان الخطأ فيـه مشـتركاً بـين المـؤمن لـه والمضرور, ومن ثم اقتسام هذا المبلغ فيما بينهما[608]. ونـص المـادة 925 مـن القانون المدني شمل الصلح بعبارة (دفع ضماناً للمتضرر) فالصلح يتضمن إقـراراً بالمسؤولية, وتحديد مقدار هذه المسؤولية أيضاً, ولو أن المؤمن له لم يكن مسـؤولاً لما تصالح مع المضرور.

ويجب التنويه في هذا المقام إلى أنه في بعض الأحيان قد يجري المؤمن لـه صلحاً مع المضرور, ودون موافقة المؤمن على ذلك, إلا أن هذا الاتفاق يسري بحق المؤمن إذا كان في صالحه, وهذا ما نصت عليه المادة 2/925 من القانون المـدني كما جاء في المذكرات الإيضاحية للقانون المدني ما نصه: "..... وأما أداء المؤمن له مبلغاً من التعويض أقل مما يثبت له فيه حق الرجوع على المؤمن, فليس من شـأنه أن يلحق أي ضرر بالمؤمن"[609]؛ ولقد أكدت ذلك محكمة التمييز الأردنيـة حيـث قضت بأنه "يعتبر المبلغ المدفوع يتفق وأحكام الفقرة الثانية مـن المـادة 925 مـن القانون المدني التي تقضي بعدم التمسك بالاتفاق على إعفاء المؤمن من الضمان إذا دفع المؤمن له ضماناً للمتضرر دون رضا المؤمن, حيث ثبت أن دفع الضمان كان لصالح الشركة المؤمنة"[610]. وفي قرار آخر قضت بأنه: "لا يعتبر الشرط الـوارد في عقد التأمين والمتضمن الإعفاء من الضمان مخالفاً للقانون فـي حـال إقـرار المستفيد بمسؤوليته أو قيامه بدفع الضمان للمتضرر دون المؤمن", وقد أجازت المادة 925 من القانون المدني الاتفاق على ذلك, وحيث إن المدعى السائق قام بدفع المبالغ المطالب بها في الدعوى دون الرجوع إلى الشركة المؤمنة وأخذ موافقتها, لأنها هي الملزمة بدفع التعويض للمتضرر بموجب عقد التأمين وأحكام المادة 5 مـن قـانون

([608]) د. محمد إبراهيم الدسوقي، مرجع سابق، ص203.

([609]) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، ص617.

([610]) تمييز حقوق رقم 2002/166، منشورات مركز عدالة.

السير والمادة 2/9 من نظام التأمين الإلزامي, وذلك خلافا للشرط الوارد في بوليصة التأمين, ولا يرد القول أن المستفيد ليس طرفاً في عقد التأمين, ويعـد مـن الغيـر بالنسبة لشروطه, طالما أن المدعي قد أسس دعواه على عقد التأمين فـي المطالبـة بالمبلغ الذي أراد دفعه للمتضرر من الحادث.... إلا أنه كان على محكمة الاستئناف وقد اتبعت النص السابق الذي قضى بأن الشرط الوارد فـي البنـد ج مـن المـادة الخامسة من عقد التأمين والمتضمن أنه: "لا يجوز للمؤمن له ولا لمن ينـوب عنـه تقديم أي عرض أو وعد أو دفع دون موافقة الشركة المؤمنة كتابه"؛ هو شرط ملزم للمدعي (المستفيد), فقد كان عليها أن تفعل حكم الفقرة الثانية من المـادة 925 مـن القانون المدني والتي منعت التمسك بالشرط المتضمن إعفاء المؤمن إذا كان إقـرار المستفيد قاصراً على واقعة مادية, أو إذا ثبت أن دفع الضمان للمتضرر مـن قبـل المستفيد كان في صالح المؤمن, ولما لم تفعل محكمة الاستئناف ذلـك, وأصـدرت قرارها المميز دون أن تطبق حكم هذه الفقرة, فإن قرارها مستوجب النقض"[611].

2.1.2.3 تسوية المسؤولية مع المضرور قضائياً

المؤمن له في العادة لا يسعى إلى تسوية ودية مع المضرور, حيث إنـه قـد يؤدي ذلك إلى إقراره بمسؤوليته أو التصالح مع المضرور, ووثائق التأمين تتضمن ما يخطر ذلك على المؤمن له, وإلا تعرض للجزاء. إضافة إلى الخشية من تعنـت المضرور ومبالغته في تقدير التعويض, اعتماداً على أن المؤمن هو الـذي سـيدفع التعويض في النهاية[612]. لذلك غالباً ما يتم تسوية المسـؤولية بـين المـؤمن لـه والمضرور قضائياً, عن طريق دعوى التعويض التي يرفعها المضرور على المؤمن له, وهذه الدعوى قد يباشرها المؤمن له بمفرده أو بإدخال المؤمن خصماً فيهـا, أو بأن يترك أمر هذه الدعوى للمؤمن الذي يباشرها بمفرده.

أولاً: مباشرة المؤمن له دعوى التعويض بمفرده:

([611]) تمييز حقوق رقم 1999/1351، مجلة نقابة المحامين لسنة 2000، ص2428.

([612]) د. يعقوب صرخوه، مرجع سابق، ص324.

قد يباشر المؤمن له دعوى التعويض التي يرفعها عليه المضـرور بمفـرده, تقديراً منه ألا مسؤولية عليه, وأنه يستطيع بمفرده دفع دعوى المسؤولية, أو لوجود سبب يحول دون إدخال المؤمن خصماً في الدعوى[613]، وإذا نجح المؤمن له فـي ذلك فله الرجوع على المؤمن بالمصروفات التي تكبدها في هذا الشأن, أما في حال كسب المضرور لدعواه, فإن المؤمن له يقوم بدفع التعويض المترتب عليه, ومن ثم له الرجوع على المؤمن بالضمان, وهذا الرجوع إما أن يكون بطريقة ودية, إلا أنـه إذا لم يستجب المؤمن لذلك, يرجع عليه المؤمن له رجوعاً قضائياً, بدعوى أصـلية يرفعها المؤمن له أمام القضاء المدني[614]؛ وفي هذه الحالة يجوز للمؤمن دفع هـذه المطالبة بعدة دفوع[615], كأن يثبت تواطئ المؤمن له مـع المضـرور, أو تهـاون المؤمن له في دفع مسؤوليته, إضافة إلى الدفع بأن الحكم قد صدر بناء على إقـرار من المؤمن له, أو تصالحه فيما يعارض مصلحة المؤمن, أو أن يثبت المؤمن إهمال المؤمن له في الطعن بالحكم الصادر بمسؤوليته, كما للمؤمن أيضـاً دفـع مطالبـة المؤمن له بفسخ أو انتهاء أو وقف سريان عقد التأمين[616].

ويجب التنويه هنا إلى أنه إذا تم إدانة المؤمن له جنائيـاً, وبمـا أن القضـاء المدني يرتبط بالقضاء الجنائي, فإن الحكم يكون حجة على المؤمن من حيث مبـدأ المسؤولية[617]؛ وبالتالي لا يبقى أمام المؤمن سوى البحث فيما إذا كان هنالك خطـأ من المضرور, أو كان للمؤمن له شركاء, وذلك لغايات تخفيف مسؤولية المؤمن له,

---

([613]) كأن ترفع عليه الدعوى الجنائية دون أن يدعى المضرور مديناً فيها, أو أن يشترط المؤمن عدم إدخالـه في الدعوى.

([614]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1661.

([615]) تنص المادة 1/206 من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني على أنه: "لكل شخص لم يكن خصماً ولا ممثلاً ولا متدخلاً في دعوى صدر فيها حكم يعتبر حجة عليه أن يعترض على هذا الحكم اعتـراض الغير".

([616]) د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص281.

([617]) د. سعد واصف، حجية الحكم النهائي بالتعويض على المؤمن له، المحامـاة، العـدد الخـامس، السـنة الخمسون، 1970، ص92.

وبالتالي تخفيف مسؤولية المؤمن[618]. أما إذا قُضي بإدانته مدنياً, فلا يكـون هـذا الحكم حجة على المؤمن, لاختلاف الخصوم والمحل والسبب, ومع ذلك يبقى الحكـم المدني دليلاً على تحقق الخطر المؤمن منه[619].

ثانياً: إدخال المؤمن له أو تدخله كخصم في الدعوى:

بمجرد قيام المضرور برفع دعوى الضمان على المؤمن له, يقـوم الأخيـر بإعلان المؤمن ليدخل خصماً في الدعوى, وهذا ما يحدث غالباً, ويسعى المؤمن لـه عندها لغايات البت في دعوى المسؤولية والضمان في آن واحـد، كمـا قـد يلجـأ المضرور إذا علم بأن المسؤول لديه تأمين إلى إدخال المؤمن خصماً في الـدعوى المرفوعة على المؤمن له[620].

والمؤمن عند اختصامه في الدعوى يدافع عن مصلحته الشخصية باسمه هو, ولا ينوب عن المؤمن له, ويكون الحكم الصادر في دعوى المسؤولية حجة عليـه, وبهذا فإن المؤمن له يستغني عن رفع دعوى الضمان الأصلية التي يرفعهـا علـى

([618]) تنص المادة 332 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم 16 لسنة 2001 المنشور بالجريدة الرسمية على العدد رقم 4480 الصادرة بتاريخ 2001/3/18 على الصفحة 1294 على أنه "يكون الحكـم الجزائي الصادر من المحكمة الجزائية في موضوع الدعوى الجزائية بالبراءة، أو عـدم المسـؤولية، أو بالإسقاط أو بالإدانة قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية في الدعاوى التي لم يكن قد فصـل فيهـا نهائياً. وذلك فيما يتعلق بوقوع الجريمة، وبوصفها القانوني، ونسبتها إلى فاعلها ويكون للحكم بالإدانة هذه القوة سواء بني على انتفاء التهمة، أو على عدم كفاية الأدلة، ولا تكون له هذه القوة إذا كان مبنياً على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون". قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقـم 9 لسـنة 1961 المعـدل بالقانون رقم 16 لسنة 2001 المنشور بالجريدة الرسمية على العدد 4480 الصادر بتاريخ 2002/3/18، ص1294.

([619]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1663.

([620]) د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص282. وتنص المادة 1/113 مـن قانون أصول المحاكمات المدنية على أنه: "للخصم أن يدخل في الدعوى من كان يصح اختصامه فيها عند رفعها، وللمدعى عليه إذا ادعى أن له حقاً في الرجوع في الحق المدعى به على شخص ليس طرفاً فـي الدعوى أن يقدم طلباً خطياً إلى المحكمة, يبين فيه طبيعة الادعاء وأسبابه. ويطلب إدخال ذلـك الشـخص طرفا في الدعوى؛ وفي حال إجابة طلبه بتقديم لائحة بادعائه, وفق الإجراءات المعتـادة لرفـع الـدعوى وبدفع الرسوم".

المؤمن, من أجل الحصول على الضمان في حال لم يحصل عليه من المؤمن بطريقة ودية[621].

ولا حاجة للمؤمن من اشتراط إدخاله كخصم, حتى يستطيع اتخاذ بعض الإجراءات, ذلك إن القانون يعطيه مثل هذا الحق فالمادة 1/114 من قانون أصول المحاكمات المدنية تنص على أنه: "يجوز لكل ذي مصلحة أن يدخل في الدعوى بانضمامه لأحد الخصوم, ويعفى من دفع الرسوم المقررة" كما إن للمحكمة نفسها إدخال المؤمن إذا ما وجدت دلائل على التواطؤ أو الغش, أو التقصير من جانب الخصوم[622].

وأخيراً نشير إلى أن اختصام المؤمن في دعوى التعويض المرفوعة على المؤمن له ليس من النظام العام, الأمر الذي يجيز للمؤمن والمؤمن له الاتفاق على عدم إدخال المؤمن في دعوى الضمان المرفوعة على المؤمن له, والهدف من وراء مثل هذا الاتفاق, هو عدم تأثر الحكم الصادر في هذه الدعوى بأن المسؤول لديه تأمين[623].

ثالثاً: تولي المؤمن إدارة دعوى التعويض بنفسه:

المؤمن قد لا يكتفي بإدخاله خصماً بالدعوى, ولذلك يشترط لنفسه في عقد التأمين من المسؤولية الحق في إدارة الدعوى, من أجل توجيه دعوى المضرور ومجابهتها بكافة أوجه الدفوع التي يمكن إثارتها لنفي المسؤولية عن المؤمن له, ويهدف المؤمن من وراء ذلك التخلص من دفع التعويض عن طريق نفي مسؤولية المؤمن له, ذلك إن المؤمن من سيتحمل عبء التعويض، وكذلك مصروفات دعوى التعويض. إضافة إلى أنه بهذا الشرط يتجاوز احتمال تواطئ المؤمن له مع المضرور, وكذلك إهمال المؤمن له في دفع مسؤوليته, ذلك إن المؤمن بإدارة الدعوى قد يبذل جهدا لا يبذله المؤمن له.

([621]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1664.

([622]) تنص المادة 3/114/د من قانون أصول المحاكمات المدنية على أنه: "للمحكمة, ولو من تلقاء نفسها, أن تقرر إدخال من قد يضار من قيام الدعوى أو الحكم فيها, إذا بدت للمحكمة دلائل جدية على التواطؤ أو الغش, أو التقصير من جانب الخصوم".

([623]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1664.

واشتراط المؤمن إدارة الدعوى هو شرط صحيح, وهو بمثابة توكيل من المؤمن له للمؤمن في إدارة الدعوى نيابة عنه[624]؛ إلا أن جانباً من الفقه[625] يرى أن شرط إدارة الدعوى يختلف عن الوكالة من حيث إن الأصل في الوكالة أنها اختيارية, في حين إن عقد التأمين من عقود الإذعان, فالمؤمن له إما أن يرضى بالعقد كاملاً أو لا, وبالتالي فإن شرط إدارة الدعوى إجباري. إضافة إلى أن الموكل غالباً ما يقصد من عقد الوكالة مراعاة الوكيل لمصلحته, في حين يهدف المؤمن من شرط إدارة الدعوى تحقيق مصلحة الشخصية لا مصلحة المؤمن له. وأخيراً يمارس الوكيل وكالته باسم موكله ولحسابه, في حين تنصرف آثار الحكم الصادر في دعوى المسؤولية في الحقيقة إلى المؤمن حيث إنه الملزم بالتعويض.

إلا أن شرط إدارة الدعوى بالرغم مما سبق يعد في جوهره عقد وكالة, فبمقتضى هذا الشرط يقوم المؤمن بعمل قانوني لحساب المؤمن له, ولا يؤثر في ذلك أن هذا الشرط فيه مصلحة للمؤمن وللمؤمن له في آن واحد[626]؛ وبذلك فإن هذه الوكالة خاصة, حيث إنها قاصرة على إدارة دعوى التعويض[627].

ويلاحظ أن اشتراط المؤمن إدارة الدعوى يجعل له حقاً بذلك, إلا أن السؤال الذي يثار هنا يتعلق بمدى حريته في ممارسة هذا الحق, وفي حال ممارسته لحقه في إدارة الدعوى هل يملك المؤمن له عزله؟

شرط إدارة الدعوى هو عبارة عن وعد بالتوكيل, ملزم لجانب واحد هو المؤمن له, وبذلك للمؤمن رفض إدارة الدعوى, أما إذا قبل المؤمن فينقلب الوعد إلى توكيل تام, وبالتالي يكون له وحده إدارة الدعوى, ولا يجوز للمؤمن له أن يتدخل في

---

(624) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1666. وبذلك يتضح الفرق بين دخول المؤمن خصماً في الدعوى وتوليه إدارتها, ففي الحالة الأولى يعمل المؤمن لمصلحته وباسمه ويكون الحكم حجة عليه؛ أما في الحالة الثانية فإنه يعمل باسم المؤمن له, ونيابة عنه ودفاعاً عن مصلحته, ولا يكون الحكم حجة عليه.

(625) د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص287.

(626) بما أن المؤمن من سيتحمل عبء التعويض فإن مصلحته تقتضي دفع المسؤولية عن المؤمن له أما مصلحة المؤمن له فهي من ناحية مصلحة مادية تتمثل بإعفائه من المصروفات القضائية وإن كان يستطيع أن يرجع بها على المؤمن إلا أنه أحياناً قد يطول الأمر إذا ما رفض المؤمن دفع هذه المصروفات وتم اللجوء إلى القضاء ومن ناحية أخرى له مصلحة أدبية تتمثل في إراحته من تولي إدارة هذه الدعوى.

(627) د. محمد إبراهيم الدسوقي، مرجع سابق، ص210.

إدارة المؤمن لدعواه, ومع ذلك يجوز للمؤمن بعد المضي في الدعوى أن يتنحى عن التوكيل[628]. كما إنه يسأل عن خطئه في إدارة دعوى التعويض, حيث إن الوكيل يسأل أمام الموكل عن خطئه في تنفيذ الوكالة[629].

أما بالنسبة لجواز عزل المؤمن من إدارة الدعوى من قبل المؤمن له، فإن المؤمن باعتباره وكيلاً عن المؤمن له, فإن نص المادة 863 من القانون المدني أجابت على ذلك, حيث جاء فيها "للموكل أن يعزل وكيله متى أراد, إلا إذا تعلق بالوكالة حق للغير, أو كانت قد صدرت لصالح الوكيل؛ فإنه لا يجوز للموكل أن ينهيها أو يقيدها دون موافقة من صدرت لصالحه". وبموجب هذا النص لا يملك المؤمن له عزل المؤمن من إدارة الدعوى.

ويلاحظ أن المؤمن عند اشتراط إدارة الدعوى, فإنه تحصيناً لحقّه يشترط أيضاً عدم جواز إقرار المؤمن له بمسؤوليته, أو تصالحه مع المضرور –ولقد سبق شرح ذلك- إضافة إلى اشتراط أن يسلمه المؤمن له كافة الأوراق والمستندات الخاصة بالدعوى[630]. ويقصد بالأوراق والمستندات الخاصة بالدعوى كل عمل إجرائي أو وثائق, سواء كنت عدلية كالمحاضر, أو غير عدلية كالمكتوب البسيط أو غيره مما له علاقة بالدعوى[631], بمعنى آخر يقصد بالأوراق والمستندات كل ما يمكن المؤمن من حسن إدارة دعوى المسؤولية المرفوعة على المؤمن له[632].

والعلة من اشتراط ذلك أن هذه الأوراق والمستندات تمكن المؤمن من تقييم موقف المؤمن له, الأمر الذي من شأنه اتخاذ المؤمن القرار في إدارة الدعوى أو تركها للمؤمن له, إضافة إلى تقدير ما إذا كانت المصلحة تقضي السير في الدعوى

---

(628) كما هو الحال إذا وجد المؤمن أن الحادث لا يدخل في نطاق ضمانه بموجب عقد التأمين. د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1668. وانظر نص المادة 865، 866 من القانون المدني.

(629) د. محمد إبراهيم الدسوقي، مرجع سابق، ص214.

(630) المشرع الأردني لم ينص على هذا الالتزام صراحة, إلا أن نص المادة 924 من القانون المدني فيه ما يفيد اتجاه المشرع إلى إلزام المؤمن له بمثل هذا العمل, حيث نصت المادة أعلاه على أنه: "يقع باطلا... 2- الشرط الذي يقضي بسقوط حق المؤمن له بسبب تأخره في إعلان الحادث المؤمن منه إلى الجهات المطلوب إخبارها أو في تقديم المستندات, إذا تبين أن التأخير كان لعذر مقبول".

(631) البشر زهرة، مرجع سابق، ص185.

(632) د. محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص121.

أو التصالح مع المضرور[633], وأخيراً يثور التساؤل عن نطاق حق المـؤمن فـي إدارة الدعوى هل هو مطلق أم يتغير بحسب ما إذا كانت الدعوى منظـورة أمـام القضاء المدني أو الجنائي؟

بالنسبة لنظر الدعوى أمام المحاكم المدنية, فإن المـؤمن ينفـرد فـي إدارة الدعوى بحيث لا يجوز للمؤمن له أن يتدخل في هذه الإدارة, والمؤمن من يتحمـل كافة المصاريف القضائية والنفقات ما دامت تدخل في نطاق التأمين, ولـه الطعـن بالحكم أمام محكمة الاستئناف والتمييز بحسب مقتضى الحال, فإن رفض المؤمن له مثل هذا الطعن وكان قرار محكمة الاستئناف لصالح المضرور أيضاً تحمل المؤمن في هذه الحالة زيادة التكاليف, أي الفرق بين حكم محكمة أول درجة وحكم محكمـة الاستئناف[634]. وللمؤمن له الحق أيضاً في استئناف الحكم, وإن خالف بذلك رغبـة المؤمن, كما في حال كان التأمين من المسؤولية محدد وكان المبلـغ المحكـوم بـه يجاوز مبلغ التأمين إلا أنه في هذه الحالة يتحمل المؤمن له المصروفات القضـائية ونتيجة الاستئناف كذلك[635]. أما إذا كانت الدعوى منظورة أمام المحاكم الجنائيـة, وحيث إن الدعوى الجنائية شخصية ولا شأن للغير بها, فإن للمؤمن له حرية الدفاع عن نفسه, لأن الأمر هنا يتعلق بمصالح أدبية وشخصية تفـوق أهميتهـا المصـالح المادية التي يتوخاها المؤمن من وراء إدارة الدعوى[636]. وبذلك لا يجوز للمـؤمن

([633]) د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص292. إذا تمت تسوية وديـة بـين المؤمن والمضرور فإن ذلك يعني اعتراف المؤمن نفسه بالمسؤولية, ولا يتضمن اعترافـاً مـن جانـب المؤمن له, ومن ثم لا يصح للمؤمن أن يستند على هذا الموقف لتطبيق الجزاء المقرر, لاعتراف المـؤمن له بمسؤوليته في الوثيقة. لكن ماذا إذا رأى المؤمن له أن من تصالح معه المؤمن كان هو المسؤول عـن الحادث, وشاء أن يرفع هو شخصيا دعوى تعويض عليه, فهل يمكن الاحتجاج على المؤمن لـه بهـذا = = الاعتراف؟ ذهب جانب من الفقه -وهو ما تؤيده الدراسة- إلى أن المؤمن لا يستطيع أن يتصالح على حقوق المؤمن له, ذلك إن الأمر في مجال المسؤولية المدنية ليس مجرد مسائل مالية تخص المـؤمن لـه, وإنما أمور تتعلق قطعا بالشرف والسمعة. تلك الأمور التي يمكن أن يكون لها من الأهمية مـالا تعادلـه التضحية بحقيقة نقود". د. محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص148.

([634]) د. عصام أنور سليم، مرجع سابق، ص80.

([635]) د. محمد إبراهيم الدسوقي، مرجع سابق، ص214.

([636]) بيار أميل طوبيا، ماذا عن مقاضاة شركات التأمين أمام القضاء الجزائي، الطبعة الأولـى، منشـورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001، ص248.

أن يتولى زمام الدعوى إذا ما رفعت أمام القضاء الجنائي, رغم تأثير الحكم الجنائي على الدعوى المدنية, أما الدعوى المدنية المنظورة بالتبعية أمام المحـاكم الجنائيـة فيتولى المؤمن إدارتها[637]؛ كذلك الحال إذا لم يكن المؤمن له مهتماً بل أدخل فـي الدعوى الجنائية بصفته مسؤولاً عن الحقوق المدنية, كأن يكون متبوعاً يسأل عـن أعمال تابعه, ففي هذه الحالة للمؤمن إدارة الدعوى أيضاً[638].

2.2.3 علاقة المضرور بالمؤمن

الأصل أنه لا توجد علاقة مباشرة بين المؤمن والمضرور، لأن الأخير ليس طرفاً في عقد التأمين وغير معروف لدى المتعاقدين عند بـدء التعاقـد، فالعلاقـة التأمينية محصورة فقط فيما بين المؤمن والمؤمن له، فعقد التأمين لا يؤتي ثماره إلا لمصلحة طرفيه، فالمضرور الذي لحقه ضرر من جراء تحقق مسؤولية المؤمن لـه يسعى للحصول على تعويض ما لحقه من ضرر من المؤمن له، وبذلك فإن العلاقة بين المؤمن له والمضرور هي علاقة مباشرة، والمؤمن له يرجـع علـى المـؤمن لاقتضاء ما دفعه للمضرور جراء تحقق مسؤوليته، وبحدود مبلغ التـأمين بموجـب عقد التأمين، ولهذا كانت علاقة المضرور بالمؤمن علاقة غير مباشرة، بمعنى إنـه للمضرور الرجوع على المؤمن بالدعوى غير المباشرة، عن طريق استعمال حـق مدينه المؤمن له قبل مدين مدينه المؤمن[639].

واستعمال المضرور للدعوى غير المباشرة حسب القواعد العامة يكون نتيجة إهمال المؤمن له في استعمال حقه قبل المؤمن، أو عدم بذله العناية اللازمة لحفـظ حقه قبل المؤمن، إلا أنه إذا نشط المؤمن له وجـب علـى المضـرور الانسـحاب والتخلي عن الدعوى غير المباشرة، إضافة إلى أن المؤمن في حال الدعوى غيـر المباشرة له التمسك تجاه المضرور بكافة الدفوع التي يجوز له التمسك بهـا ضـد المؤمن له، وأخيرا يبقى المؤمن له في الدعوى غير المباشرة هو صاحب الحق في

---

(637) بيار أميل طوبيا، المرجع سابق، ص127.

(638) د. محمد إبراهيم الدسوقي، مرجع سابق، ص220.

(639) د. يعقوب صرخوه، مرجع سابق، ص326.

موضع الدعوى، وتبقى ثمرتها تعود إليه وتدخل في ذمته، الأمر الذي يعني تساوي المضرور مع دائني المؤمن له فيما يحصل عليه من هذه الدعوى(640).

وفي ظل العراقيل والعقبات التي تواجه المضرور في سبيل اقتضاء حقه في التعويض، وبما أن حق المؤمن له لا يثبت في ذمة المؤمن إلا بسبب رجوع المضرور عليه، فمن العدل أن يتقرر للمضرور الحق في أن يستأثر بمبلغ التأمين، ويتغلب بذلك على مزاحمة دائني المؤمن له(641). وهذا الحق الذي تقرر للمضرور قبل المؤمن أصبح مقبولاً، ولا يعد خروجاً على مبدأ نسبية أثر العقود، بل أصبح قاعدة لا تنكر، حيث تشكل محور العلاقة بين المؤمن والمضرور، إضافة لاعتبارها جوهر التأمين من المسؤولية، وعن طريقها تظهر مزايا هذا النوع من التأمين(642).

لذا سنتناول هنا أساس الدعوى المباشرة. ومن ثم نتناول شروط هذه الدعوى. وخاصية التجريد من الدفوع.

1.2.2.3 الأساس القانوني للدعوى المباشرة

اختلف الفقه حول الأساس القانوني لهذه الدعوى، ولعل السب في ذلك يعود إلى محاولة الفقه إسناد الدعوى المباشرة - وهي نظام قانوني جديد - إلى إحدى النظريات القانونية التقليدية، وسنستعرض هنا هذه الآراء، وما وجه إليها من نقد، ثم نختم هذه الآراء ببيان الأساس القانوني السليم للدعوى المباشرة، وموقف القانون والقضاء الأردني بشأنها.

أولاً: نظرية الاشتراط لمصلحة الغير:

تناول المشرع الأردني في القانون المدني أحكام الاشتراط لمصلحة الغير في المواد 210 إلى 212 والاشتراط لمصلحة الغير هو عمل قانوني يشترط فيه شخص يسمى المشترط على شخص آخر يسمى المتعهد، بأن يقوم بأداءٍ معينٍ لمصلحة

---

(640) د. ياسين جبوري، مرجع سابق، ص299.

(641) د. فرنان بالي، دعوى المصاب المباشرة على شركة التأمين والمرجع المختص برؤيتها، دار الإسراء (عمان) 1998، ص16.

(642) د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص356.

شخص آخر يسمى المنتفع[643]، ويكون من نتيجة ذلك أن يكتسب المنتفع حقا مباشراً في مواجهة المتعهد، للمطالبة بتنفيذ منافع العقد المشروطة له[644]. وبذلك يتضح أن الاشتراط لمصلحة الغير وإن كان ثنائياً في تكوينه إلا أنه ثلاثـي فـي آثـاره[645]؛ الأمر الذي يعد خروجاً على قاعدة نسبية أثر العقد.

وبذلك يتضح التشابه ما بين الاشتراط لمصلحة الغير والتأمين من المسؤولية، في إن كليهما لا يشترط بالشخص الثالث –المستفيد مـن التـأمين والمنتفـع مـن الاشتراط- أن يكون موجوداً وقت التعاقد، بل يكفي أن يكون قابلاً للتعيين وقـت أن يرتب العقد أثره[646]. إضافة إلى أن كلاً من المؤمن له والمشترط يهدف إلى تحقيق مصلحة شخصية، الأمر الذي يجيز لهما المطالبة بتنفيذ العقد[647]؛ وأخيرا يلاحظ إن كليهما ثنائي من حيث التكوين وثلاثي من حيث الأثر.

وهذا التشابه دفع جانباً من الفقه[648] إلى القول بأن عقد التأمين يتضمن فكرة الاشتراط الضمني لمصلحة المضرور، حيث إن المؤمن له قصد بتأمين مسـؤوليته

([643]) د. أنور سلطان، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص188. تنص المادة 210 من القانون المدني الأردني على أنه: "1- يجوز للشخص أن يتعاقد باسمه على حقوق يشترطها لمصلحة الغير إذا كان له في تنفيـذها مصلحة شخصية مادية كانت أو أدبية...".

([644]) إذا أعلن المنتفع قبول الاشتراط -المادة 101 من القانون المدني الأردني أخذت بنظرية إعلان القبـول- فإن حقه يصبح لازماً غير قابل للنقض؛ ويترتب على ذلك جواز طلب المنتفع من المتعهد تنفيذ الاشتراط، بالإضافة إلى حق المشترط بذلك أيضاً، ما لم يتضح من العقد أن المنتفع وحده هو صاحب الحق في ذلك. ويترتب على ذلك أيضاً جواز تمسك المتعهد في مواجهة المنتفع بالدفوع التي تتفرع عن العقد. المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، ص220.

([645]) د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، الجـزء الأول، مصـادر الالتـزام، الطبعـة الخامسة، مطبعة النديم (بغداد) 1974، ص352.

([646]) تنص المادة 212 من القانون المدني الأردني على أنه: "يجوز في الاشتراط لمصلحة الغيـر أن يكـون المنتفع شخصاً مستقبلاً أو جهة مستقبلية، كما يجوز أن يكون شخصاً أو جهة لم يعينا وقت العقد متى كان تعينهما مستطاعاً وقت أن ينتج العقد أثره طبقا للمشارطة".

([647]) تنص المادة 1/210 من القانون المدني الأردني على أنه: "يجوز للمشترط أن يطالب بتنفيذ ما اشـترط لمصلحة المنتفع، إلا إذا تبين من العقد أن المنتفع وحده هو صاحب الحق في ذلك".

([648]) د. أنور سلطان، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص187. كاظم حسن الربيعي، تأثير التأمين الإلزامـي في المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السير، مطبعة الحوادث (بغداد) 1976، ص167. د. مصـطفى

أن يكفل للمضرور تعويضاً كاملاً, حتى يتخلص من عواقب هذه المسؤولية، فيكون بتعاقده مع المؤمن على التأمين من مسؤوليته قد جعل للمضرور حقاً مباشراً، يتقاضى بموجبه التعويض المستحق له في ذمة المؤمن، وبذلك يكون قد اشترط لمصلحته.

وتم انتقاد هذا الجانب، على أساس أنه من الخطأ إسناد الحق المباشر إلى نظرية الاشتراط لمصلحة الغير؛ وذلك لعدة أسباب:

1. إن التسليم بنظرية الاشتراط لمصلحة الغير كأساس للحق المباشر، يجعل المؤمن بإمكانه أن يحتج على المضرور بما له من دفوع تجاه المؤمن له، وهذا لم يقل به أحد(649).

2. إن المؤمن له عندما يتعاقد في التأمين من المسؤولية، إنما يتعاقد باسمه ولمصلحته الشخصية لا مصلحة المضرور، ذلك إنه يؤمن ذمته المالية من رجوع الغير عليه بالتعويض؛ ولا يقصد من هذا التعاقد ضمان حصول المضرور على حقه في التعويض فهذه غاية لا يقصدها المؤمن له(650).

3. تقضي المادة 1/211 من القانون المدني الأردني بأنه: "يجوز للمشترط دون دائنيه أو ورثته أن ينقض المشارطة قبل أن يعلن المنتفع إلى المتعهد أو إلى المشترط رغبته في الاستفادة منها، ما لم يكن ذلك مخالفاً لما يقتضيه العقد"؛ في حين لا يستطيع المؤمن له إلغاء عقد التأمين لأي سبب كان.

4. حق المنتفع في الاشتراط لمصلحة الغير مصدره العقد، في حين إن مصدر حق المضرور في التأمين من المسؤولية بإقامة الدعوى مباشرة على المؤمن هو نص القانون؛ كما سنرى لاحقاً.

وبذلك نخلص إلى عدم جواز تأسيس رجوع المضرور على المؤمن بالدعوى المباشرة على أساس قواعد الاشتراط لمصلحة الغير.

= الجمال، مرجع سابق، ص314. د. خالد مصطفى فهمي، عقد التأمين الإجباري، دار الجامعة الجديدة (الإسكندرية) 2005، ص109.

(649) الحاج طاس، مرجع سابق، ص111.

(650) د. فايز أحمد عبد الرحمن، التأمين من المسؤولية عن حوادث السير، دار النهضة العربية(القاهرة) 2006، ص149.

ثانياً: نظرية الإنابة:

تفترض الإنابة في الوفاء وجود أشخاص ثلاثة هم: المنيب: وهو المدين الذي يقوم بإنابة شخص آخر لوفاء الدين للدائن. والمناب: وهو الشخص الأجنبي الذي يقوم المدين – المنيب - بإنابته ليفي إلى الدائن. والمناب لديه: وهو الدائن الذي يحصل الوفاء لديه من قبل المناب(651). وبذلك يتضح أن الإنابة اتفاق بين المنيب (المدين) مع المناب (الشخص الأجنبي) على أن يقوم بأداء حق إلى الدائن (المناب لديه)؛ وبمجرد قبول المناب الالتزام بوفاء الدين يجعله ملزماً، وبغض النظر عما إذا كان بينه وبين المنيب علاقة مديونية أم أنه غير مدين للمنيب على الإطلاق(652).

وبذلك يتضح التشابه ما بين الإنابة في الوفاء والتأمين من المسؤولية، في إن شخصاً أجنبياً يقوم بتنفيذ الالتزام في كليهما. ولا يشترط في الإنابة أن يكون هنالك علاقة بين المناب والمناب لدية(653). وفي التأمين من المسؤولية لا يرتبط المضرور بالمؤمن بأي علاقة، ذلك إن التأمين من المسؤولية - كما أشرنا - ثنائي في تكوينه وثلاثي في أثره، كما إن وقوع الفعل الضار ينشئ للمصاب حقاً مباشراً قبل المؤمن، على أساس نظرية الإنابة الناقصة في الوفاء، حيث يعد المؤمن له منيباً والمؤمن مناباً والمصاب المناب لديه(654). إضافة إلى إن كلاً من المضرور في التأمين من المسؤولية والمناب يكون التزامه مجرداً في مواجهة المؤمن في التأمين من المسؤولية والمناب لديه في الإنابة(655).

---

(651) د. ياسين جبوري، مرجع سابق، ص165.

(652) القانون المدني الأردني لم يتعرض للإنابة في الوفاء كنظام قانوني، بخلاف القانون المصري، الذي نظم أحكام الإنابة في المواد 359 إلى 361.

(653) غالبا ما يكون المنيب مديناً للمناب لديه، بل والغالب أيضاً أن يكون المنيب دائناً للمناب، ولذلك يختاره ليقوم بالوفاء بالدين للمناب لديه؛ فيتخلص المناب بهذه الطريقة من دينه تجاه المنيب.

(654) كاظم الربيعي، مرجع سابق، ص157؛ والإنابة الكاملة تقضي بانقضاء التزام المنيب قبل المناب لديه، أما الإنابة الناقصة فإن المنيب يظل ملتزماً إلى جانب المناب بالوفاء للمناب لديه. د. ياسين جبوري، مرجع سابق، ص166.

(655) د. ياسين جبوري، مرجع سابق، ص167.

وهذا التشابه دفع جانباً من الفقه[656] إلى إسناد الحق المباشر للمضرور على مبلغ التأمين إلى فكرة الإنابة.

وتم انتقاد هذا الجانب لاختلاف الدعوى المباشرة عن الإنابة، وذلك من عدة نواحٍ وهي:

1. إن الإنابة تتطلب رضا المناب وقبول المناب لديه، أما الدعوى المباشرة فقد قررها القانون - كما سنرى لاحقاً - دون توقف على رضا المضرور أو قبول المؤمن؛ إضافة إلى إن المضرور يبقى مجهولاً لحين حدوث الخطر المؤمن منه، الأمر الذي يستحيل معه على المؤمن له الحصول على رضاه بقبول المؤمن في وفاء الدين عنه[657].
2. إن قيام المؤمن بتعويض المضرور يعني وفائه بدينه لا بدين غيره، وكل ما في الأمر أنه يوفيه للمضرور بدلاً من وفائه للمؤمن له.
3. إن الإنابة إما أن تكون قانونية أو اتفاقية، والدعوى المباشرة تخلو من كليهما[658].
4. إن القول بنشوء التزام جديد بين المؤمن (المناب) والمضرور (المناب لديه) وقت تحقق الخطر غير صحيح، ذلك إن العرف التأميني يخطر على المؤمن له الاعتراف بمسؤوليته قبل المضرور؛ وما الإنابة وقت وقوع الخطر إلا اعتراف من المؤمن له بهذه المسؤولية[659].

ثالثاً: الحق في الاحتباس:

---

(656) من أصحاب هذا الجانب ديموج. انظر في ذلك الحاج طاس، مرجع سابق، ص113 د. محمد إبراهيم دسوقي، مرجع سابق، ص251.

(657) د. فايز أحمد، التأمين من المسؤولية، مرجع سابق، ص158.

(658) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1673. د. محمد المنجي، دعوى تعويض حوادث السيارات، الطبعة الأولى، منشأة المعارف (الإسكندرية) 1993، ص281.

(659) كاظم حسين الربيعي، مرجع سابق، ص158.

نظم المشرع الأردني حق الاحتباس في القانون المدني في المواد 387 إلى392 والذي يقصد به حبس الدائن ما تحت يده مما هو ملزم بتسليمه إلى المدين، حتى يقوم هذا الأخير بسداد حق الدائن المرتبط بالتزامه بالتسليم(660).

ولقد ذهب جانب من الفقه(661) إلى تأسيس دعوى المضرور تجاه المؤمن إلى حق هذا الأخير في حبس مبلغ التأمين المستحق في ذمته للمؤمن له طالما أن المضرور لم يعوض؛ ومصدر هذا الحق في الحبس القانون(662). وهذا الالتزام بالحبس هو الذي ينشئ الرابطة القانونية التي تربط المؤمن بالمضرور، وبمقتضاها يكتسب الأخير حقاً مباشراً ضد المؤمن.

ولقد انتقد هذا الجانب على أساس اختلاف حق المضرور في الرجوع مباشرة على المؤمن عن حق الاحتباس من حيثُ:

1. إن الحق في الحبس يفترض وجود التزامين، كل منهما يرتبط بالآخر ومترتب عليه. بمعنى آخر الحق في الحبس يعني وجود التزامات متبادلة بين طرفين أحدهما دائن والآخر مدين؛ فيجوز لكل طرف أن يمتنع عن تنفيذ التزامه، إذا امتنع الطرف الآخر عن التنفيذ. والمضرور بالدعوى المباشرة ليس مديناً والمؤمن ليس دائناً(663).
2. إن هدف القانون من منع المؤمن من دفع مبلغ التأمين للمؤمن له ما دام أن المتضرر لم يعوض هو تعويض المضرور؛ ذلك إن القانون لا يعرف التزاماً بالاحتباس، وإنما يعرف الحق في الاحتباس(664).

رابعاً: حجز مال المدين لدى الغير:

---

(660) تنص المادة 387 من القانون المدني الأردني على أن: "كل من التزم بأداء شيء له أن يمتنع عن الوفاء به ما دام الدائن لم يفِ بالتزام في ذمته، نشأ بسبب التزام المدين، وكان مرتبطاً به".

(661) انظر في ذلك. بيكار وبيسون مشار إليه لدى د. فايز أحمد، التأمين من المسؤولية، مرجع سابق، ص152.

(662) تنص المادة 931 من القانون المدني الأردني على أنه: "لا يجوز للمؤمن أن يدفع لغير المتضرر مبلغ التأمين المتفق عليه كله أو بعضه، ما دام المتضرر لم يعوض عن الضرر الذي أصابه".

(663) الحاج طاس، مرجع سابق، ص114.

(664) د. فايز أحمد، التأمين من المسؤولية، مرجع سابق، ص152.

ذهب جانب من الفقه إلى القول[665] بأن المضرور يعد دائناً أوقع حجزاً على الدين المترتب بذمته مدين المدين، بمعنى آخر حجز ما للمؤمن له (المـدين الأول) لدى شركة التأمين (المدين الثاني) لصالح المضرور؛ ويتم ذلك على مرحلتين تتمثل المرحلة الأولى بتجميد مبلغ التأمين عند وقوع الحادث، فينتقل الحق في الحصـول على التعويض إلى المضرور، كما لو كان هنالك حكم بقيمة حجز مال المدين لـدى الغير، وبشرط ألا يكون المضرور قد حصل على التعويض من المؤمن له؛ وبالتالي لا يجوز التصرف بهذا الحق بالحوالة أو المقاصة أو الإبراء. أما المرحلـة الثانيـة فتبدأ عندما يرفع المضرور دعواه المباشرة على المؤمن، كما لو كان هنالك إعـلان حجز ما للمدين لدى الغير.

ولقد تم انتقاد هذا الجانب، لاختلاف الدعوى المباشرة عن حجز مال المـدين لدى الغير، من حيثُ:

1. إن حجز مال المدين لدى الغير يمر بمرحلتين يفصل بينهما فـارق زمنـي، الأمر الذي يعطي المؤمن فرصة الاحتجاج على المضرور بالـدفوع التـي تكون للمؤمن قبل المؤمن له. في حين إن الدعوى المباشرة التي للمضـرور في ذمة المؤمن لها ذاتية واستقلالية عن دعوى المؤمن تجاه المؤمن له[666].
2. إنه لا يجوز للمؤمن له أن يحيل حقه قبل المؤمن، سواء قبل تحقق الخطـر لأن مبلغ التأمين في هذه الفترة لا يكون من حقه ولا بعد تحقق الخطر، لأن مبلغ التأمين يكون من حق المضرور. والحجز لا يحقق أي امتياز للمضرور قبل صدور الحكم بإثباته وحصره، وهذا لا يمنع من حوالة الـدين، فينـزل المحال له منزلة الحاجز الذي يشترك بالحجز ويتزاحم مع المضرور[667].

([665]) انظر في ذلك د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1673. كاظم الربيعي، مرجع سـابق، ص158.

([666]) د. فايز أحمد، التأمين من المسؤولية، مرجع سابق، ص154.

([667]) كاظم الربيعي، مرجع سابق، ص159. د. فايز أحمد، التأمين من المسؤولية، مرجع سابق، ص154.

3. إن حجز مال المدين لدى الغير، يستفيد منه الدائن الحاجز وبقية الدائنين الذين يتقاسمونه معه قسمة الغرماء(668)؛ في حين إن الدعوى المباشرة لا يستفيد منها سوى المضرور.

خامساً: نظرية الامتياز:

ذهب جانب من الفقه(669) إلى تأسيس الدعوى المباشرة على أساس حق الامتياز؛ فكل دائن يتصل بدينه عن طريق حق يكون له امتياز على هذا الحق، فسبب التزام المؤمن تجاه المؤمن له هو رجوع المضرور على المؤمن له بالتعويض، ولهذا يكون للمضرور امتياز على مبلغ التأمين المستحق في ذمة المؤمن وللمؤمن له.

ولقد توصل أصحاب هذا الجانب إلى نظرية الامتياز عن طريق الاستقراء والقياس للدعاوى المباشرة الموجودة في الشريعة العامة؛ كالدعوى المباشرة للمؤجر تجاه المستأجر من الباطن، مشيرين إلى أن من أوجد حقاً في ذمة مدين مدينه، بسبب منفعة قدمها أو خسارة تحملها، يكون من العدل منحه امتيازاً على الحق الذي كان له يد في إنشائه وإيجاده.

وخلص هذا الجانب إلى أن الدعوى المباشرة تعد في ذاتها نوعاً من الامتياز، لأن المضرور يستأثر بمبلغ التأمين ولا يشاركه فيه دائني المؤمن له.

ولقد تم انتقاد هذا الجانب على أساس:

1. إنه لا امتياز إلا بنص القانون(670).
2. إن حق الامتياز يعطي صاحبه الأفضلية والصدارة على باقي الدائنين، الأمر الذي يفرض تزاحماً بين مجموعة من الدائنين؛ أما صاحب الحق في الدعوى

---

(668) تنص المادة 367 من القانون المدني الأردني على أنه: "يعتبر الدائن نائباً عن مدينه في استعمال حقوقه، وكل نفع يعود من استعمال هذه الحقوق يدخل في أموال المدين، ويكون ضماناً لجميع دائنيه".

(669) تعود هذه النظرية إلى الفقيه الفرنسي لابيه. انظر في ذلك د. محمد المنجي، مرجع سابق، ص381. كاظم الربيعي، مرجع سابق، ص160. الحاج طاس، مرجع سابق، ص112.

(670) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1673. وتنص المادة 1424 من القانون المدني الأردني على أن: "الامتياز حق عيني تابع يخول الدائن أسبقية اقتضاء حقه، مراعاة لصفته، ويتقرر بنص القانون".

المباشرة –المضرور- فهو يستأثر بالدين وحده، ويستوفيه دون مزاحمة أحد[671].

سادساً: نظرية الباعث على التعاقد:

ذهب جانب من الفقه[672] إلى تأسيس حق المضرور المباشر على أساس الباعث على التعاقد، ذلك إن التأمين من المسؤولية يهدف منه المؤمن له حصول المضرور على التعويض، فإذا جمعنا ما بين مصلحة المؤمن له في تامين ذمته المالية ومصلحة المضرور في الحصول على التعويض لرجحت مصلحة المضرور، وكان هو صاحب المصلحة الوحيدة في الحصول على التعويض؛ وهذه المصلحة تجعل له حقاً مباشراً تجاه المؤمن. ويلاحظ أن مصدر التزام المؤمن تجاه المضرور هو الإرادة المنفردة فإعلان المضرور إرادته في الرجوع على المؤمن ينشئ له حقا مباشراً قبل المؤمن عن طريق الدعوى المباشرة.

ويؤخذ على هذا الجانب أنه جعل أساس الدعوى المباشرة هو التزام المؤمن، فبسبب هذا الالتزام أوجد حق المضرور، إضافة إلى أن هذه النظرية جعلت التزام المؤمن تجاه المضرور مصدره الإرادة المنفردة، أي إن مصدر الحق هو الالتزام، وهذا غير صحيح، لأن مصدر الالتزام هو الحق؛ فالحق أسبق في الوجود على الالتزام[673].

سابعاً: نظرية العدالة:

ذهب جانب من الفقه إلى تأسيس حق المضرور المباشر على أساس فكرة العدالة بقوله[674]: "إن التأمين من المسؤولية والدعوى المباشرة هي العنوان المعبر عن روح هذا التأمين وجوهره، فمادة حديثة لم تكن تخطر على بال واضعي القانون من الرومان القدامى، وعلى ذلك فإن نظريات القانون القديمة لم تتسع ولن تتسع، لتجد الدعوى المباشرة نفسها وفي رحابها كتطبيق من تطبيقاتها، ولكن ثَمة شيء في

([671]) د. فايز أحمد، التأمين من المسؤولية، مرجع سابق، ص157. كاظم الربيعي، مرجع سابق، ص161.

([672]) انظر في ذلك د. محمد إبراهيم دسوقي، مرجع سابق، ص251. د. محمد المنجي، مرجع سابق، ص381.

([673]) د. فايز أحمد، التأمين من المسؤولية، مرجع سابق، ص151.

([674]) د. سعد واصف، مشار إليه لدى كاظم الربيعي، مرجع سابق، هامش 32، ص162.

القانون ينحدر في وجوده ونشأته إلى أول قاعدة قانونية غير مكتوبة بين البشر، وظل قائماً إلى اليوم وسيظل إلى آخر يوم يعيش إليه القانون، ذلك الشيء هو العدالة".

ويؤخذ على هذا الجانب أنه بالرغم من عدالة وموضوعية نظرية العادلة، لقربها من الصواب وتجاوبها مع المفهوم الحديث لنظام التأمين من المسؤولية، وما يسعى إليه من توفير الحماية للمضرور؛ إلا أن هذه النظرية لا تصدق إلا من حيث تقرير الحق المباشر للمضرور على مبلغ التأمين لا على السند القانوني لهذا الحق[675].

صفوة القول أنه بالرغم من عدم وجود علاقة مباشرة بين المؤمن والمضرور -بحسب الأصل- لأن تلك العلاقة موجودة فقط فيما بين المؤمن والمؤمن له، فإن الغير لا يحق له أن يتعامل مع المؤمن إلا من خلال المؤمن له –المسؤول- وبما أن حق الأخير قبل المؤمن لا يتحقق إلا نتيجة تحقق مسؤوليته قبل المضرور، الأمر الذي يقضي بمنطق العدالة، إعطاء المضرور في هذه الحالة الحق في أن يستأثر بمبلغ التأمين، ويتجنب بهذا الحق أيضا مزاحمة الدائنين، ومن ثم تخويل المضرور حقاً مباشراً قبل المؤمن، يستطيع أن يرجع عليه بمقتضاه، ويتجنب به مزاحمة دائني المؤمن له الآخرين[676].

ولقد جرت محاولات كثيرة في الفقه لإدراج الدعوى المباشرة في أحد النظم القانونية المعروفة سلفاً، وتلك المحاولات قد جانبها الصواب - كما رأينا سابقاً- فالدعوى المباشرة نظام حديث من أنظمة القانون، لم يكن معروفاً في التراث القانوني الروماني،. لذلك يبدو من غير الطبيعي أن نلجأ إلى الأنظمة القانونية المعروفة سلفاً لتكييف نظام قانوني أحدث منها، لأن مثل هذا الأمر سيجعل الدعوى

([675]) الحاج طاس، مرجع سابق، ص115.

([676]) د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص335. د. مصطفى محمد الجمال، التأمين الخاص، مرجع سابق، ص313. سعد سالم عبد الكريم العسيلي، المسؤولية المدنية عن النشاط الطبي، جامعة قان يونس، بنغازي، دون تاريخ نشر، ص360.

المباشرة مندرجة في نظام من تلك الأنظمة؛ فتخضع لأحكام هذا النظام، دون مراعاة ما تنفرد به تلك الدعوى من خصائص[677].

لذلك أنشأ المشرع ما نسميه الدعوى المباشرة للمضرور، فهي دعوى يمنحها القانون لشخص قبل آخر لا تربطه به رابطة قانونية سابقة، وذلك للمطالبة بحق خاص قرره القانون له، وبفضل هذا التدخل التشريعي يستمد المضرور حقه المباشر من العمل نفسه غير المشروع الذي أنشأ حقه قبل المؤمن له؛ فالعمل غير المشروع أوجد للمضرور حقاً مباشراً قبل المؤمن له بموجب قواعد المسؤولية، وأوجد في ذات الوقت للمضرور حقاً مباشراً قبل المؤمن بموجب التدخل التشريعي، فصار للمضرور سلطان على حق المؤمن له قبل المؤمن بفضل هذه العلاقة المباشرة[678].

موقف القانون والقضاء الأردني:

المشرع الأردني ضمن القانون المدني نصوصاً خاصة بالتأمين من المسؤولية، وهي المواد 930 و931 ولا يوجد في نص هاتين المادتين ما يشير صراحة إلى إعطاء المضرور حقاً مباشراً في مواجهة مؤمن المسؤول، وقد أدى هذا إلى خلاف في الفقه الأردني حول ما إذا كان المضرور يملك حقاً مباشراً تجاه مؤمن المسؤول أم لا؟

فذهب جانب من الفقه[679] إلى أن نص المادة 931 يعطي المضرور حقاً مباشراً للمضرور تجاه مؤمن المسؤول، حيث جاء فيها: "لا يجوز للمؤمن أن يدفع لغير المتضرر مبلغ التأمين المتفق عليه كله أو بعضه، ما دام المتضرر لم يعوض عن الضرر الذي أصابه"؛ في حين ذهب جانب آخر[680] إلى أن الدعوى المباشرة لا تستند إلى أساس قانوني في الأردن، فنص المادة 931 لا يعطي للمضرور حقاً مباشراً تجاه مؤمن المسؤول.

([677]) د. رمضان أبو السعود، أحكام الالتزام، دار المطبوعات الجامعية (الإسكندرية)، دون تاريخ نشر، ص166.

([678]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1673. د. يعقوب صرخوه، مرجع سابق، ص326، د. فرنان بالي، مرجع سابق، ص18.

([679]) د. خليل مصطفى، تقدير مبلغ التعويض، مرجع سابق، ص345.

([680]) د. عبد القادر الفار، أحكام الالتزام، دار الثقافة (عمان)، 1995، ص91.

والاتجاه الأخير هو ما تؤيده الدراسة، ذلك إن التأمين من المسؤولية هو عقد يبرمه المؤمن له لضمان ذمته المالية من الخسائر الناجمة عن تحقق مسؤوليته، فهو بذلك يهدف إلى تحقيق مصلحة شخصية للمؤمن له لا مصلحة الغير، الأمـر الـذي يفهم منه تعويض المؤمن المؤمن له عما دفعه من مال في سبيل تعويض المضرور، بحيث يدفع مبلغ التأمين للمؤمن له وليس للغير المضرور؛ إلا أن المشرع الأردنـي خرج عن هذا الأصل بنص المادة 931 فأوجب دفع التعويض إلى المضرور، ما دام أن المؤمن له لم يعوضه عن الضرر الذي أصابه فعلاً، بقوله: "وأما عدم دفع مبلـغ التأمين لغير المتضرر، فهو ناشئ عن أن عقد التأمين من المسؤولية المدنيـة يـراد منه في الحقيقة جعل بدل التأمين تعويضاً عن الفعل الضار، فهو لذلك معقود بقصـد تجنيب المؤمن له تحمل نتائج الإضرار بالغير"[681]. وبالتالي فإن حرص المشـرع على حصول المضرور على التعويض من جهة، وتلافياً لخطر إعسار المؤمن لـه من جهة أخرى، تجسد في نص المادة 931. ولا نعلم ما الأسـاس الـذي يسـوغ للمؤمن امتناعه عن تنفيذ التزامه، فهو بهذا يعد مخلاً بالتزامه، لأنه بمجـرد تحقـق الخطر الأصل أن يدفع مبلغ التأمين للمؤمن له، فما أساس المنع إذن ؟ وأيـاً كـان الأمر، فإن السند الوحيد للامتناع هو نص القانون. وبذلك نخلص إلى أن المادة 931 لا تعطي المضرور حق مباشر تجاه المؤمن، هذا من جهة، وهو ما يفسر اضطراب أحكام القضاء الأردني في هذا الشأن من جهة أخرى، فحق المضرور في الـدعوى المباشرة قد مر بمرحلتين، والفاصل بين هذه المرحلتين هو صدور نظـام التـأمين الإلزامي رقم 29 لسنة 1985 ذلك إن القضاء الأردني في الحقبة التي سبقت ظهور نظام التأمين الإلزامي كان يؤسس حق المضرور المباشر قبل المؤمن تـارة علـى فكرة الكفالة، حيث جاء في قرار لمحكمة التمييـز الأردنيـة: "إن شـركة التـأمين مسؤولة مع المدعي عليه بضمان الضرر بالتكافل، استناداً لعقد التأمين"[682]؛ وتارة

([681]) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، ص360.

([682]) تمييز حقوق رقم 1979/101، مجلة نقابة المحامين 1979، ص1050، إلا أن محكمة التمييز تراجعت عن فكرة الكفالة حيث قضت: "إن عقود التأمين أصبحت من تاريخ سريان القانون المـدني الجديـد فـي 1977/1/1 من العقود المسماة التي خصها القانون ونظمها بأحكام وشروط خاصة مستقلة تميزها عـن =

أخرى أسس هذا الحق على فكرة الاشتراط لمصلحة الغير، حيث قضت محكمة التمييز بأنه: "إذ أمن مالك السيارة سيارته لمصلحة شخص آخر، فإن الشخص الآخر المذكور هو صاحب الحق في مطالبة شركة التأمين بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، بوصفه هو المستفيد"[683]. وفي قرار وحيد أسس حق المضرور استناداً إلى نص قانون، حيث قضت محكمة التمييز الأردنية بأن: "دعوى المضرور المستندة إلى تأمين إجباري مستمد من القانون، تكون غير مقبولة إذا أقيمت على شركة التأمين وحدها"[684].

أما الحقبة التي عقبت صدور نظام التأمين الإلزامي فقد استقر فيها قضاء محكمة التمييز على تأسيس حق المضرور في الدعوى المباشرة على نص القانون[685]، حيث قضت بأن: " للمتضرر حق مباشر يتقاضى بموجبه التعويض الذي يستحقه من شركة التأمين المؤمنة على السيارة المتسببة بالحادث تأميناً إجبارياً، وهو حق مستمد من القانون. وإلا فإن التأمين لا يحقق غرضه القانوني كتأمين إجباري على السيارات"[686].

ومما سبق يتضح لنا أن الأساس القانوني للدعوى المباشرة في الأردن هو نص المادة 17 من نظام التأمين الإلزامي لا نص المادة 931 من القانون المدني.

2.2.2.3 شروط الدعوى المباشرة

خلصنا فيما سبق إلى أن الأساس القانوني للدعوى المباشرة هو نص القانون، وحتى يتمكن المضرور من ممارسة هذه الدعوى، فإن الفقه اشترط مجموعة من

= غيرها من العقود، وبذلك لم يعد مقبولاً تطبيق أحكام عقد الكفالة على العلاقة العقدية التي تنشأ عن عقد التأمين " تمييز حقوق رقم 1983/625، مجلة نقابة المحامين، 1984، ص1389.

([683]) تمييز حقوق رقم 1981/214، مجلة نقابة المحامين، 1981، ص1877.

([684]) تمييز حقوق رقم 1980/26، مجلة نقابة المحامين، 1980، ص1363.

([685]) المادة 9/ب من نظام التأمين الإلزامي رقم 29 لسنة 1985 والتي حل محلها المادة 17 من نظام التأمين الإلزامي رقم 51 لسنة 2001.

([686]) تمييز حقوق رقم 1992/1230، مجلة نقابة المحامين، 1993، ص1962.

الشروط لا بد من توافرها، ليتمكن المضرور من ممارسة حقه في الادعاء المباشر على المؤمن، وهذه الشروط هي:

الشرط الأول: أن يكون المدعي شخصاً من خارج العلاقة العقدية:

المدعى عليه في الدعوى المباشرة هو دائماً المـؤمن، أمـا المـدعي فهـو المضرور. بمعنى إن المدعي هو كل شخص تعرض للضرر من مصدر المسؤولية المؤمن منها[687]؛ وبذلك فإن المضرور قد يكون المصاب نفسه أو خلفـه العـام أو الخاص[688].

وقد يحدث أن يكون المضرور مؤمناً عليـه اجتماعيـاً واسـتحق تعويضـاً اجتماعياً، ففي هذه الحالة يكون لنظام التأمين الاجتماعي الرجوع على المؤمن، عن طريق الحلول محل المؤمن له وذلك في حدود ما أداه للمصاب[689]. وكذلك في حال كون المضرور مؤمناً على حياته، أو من الإصابة ذاتها التي ألحقت به الضرر، وقام مؤمن المضرور بتعويضه. ففي هذه الحالة يحل مؤمن المصاب محل المصاب فـي الرجوع على المسؤول وعلى مؤمن المسؤول بالدعوى المباشرة[690].

ويثور التساؤل في هذا المقام عن الحالة التي يتزاحم فيها مؤمن المضـرور الشخصي مع المضرور نفسه في الرجوع بالدعوى المباشرة على مؤمن المسؤول، نتيجة حصول المضرور على تعويض جزئي من مؤمنه؟ في هـذه الحالـة يتقـدم المضرور على مؤمنه الشخصي للحصول على التعويض التكميلي، لأن الدائن يتقدم

([687]) نظام التأمين الإلزامي استثنى بعض الأشخاص من نطاق الغير المضرور رغم تضررهم مـن مصـدر المسؤولية المؤمن منها حيث جاء في المادة 3/د من هذا النظام: "يستثنى من الغير جميـع الركـاب فـي المركبة الخصوصية بمن فيهم السائق وسائق المركبة العمومية وأفراد عائلتـه وهـم (الأبـوان والـزوج والأولاد) إذا كانت المركبة الخصوصية أو العمومية في أية حال من هذه الحالات هي المتسـببة بوقـوع الحادث".

([688]) فإذا مات المصاب خلفه ورثة لا بصفتهم ورثة فحسب، بل أيضاً بصفتهم مـدعين أصـليين، كمـا إن المضرور قد ينزل عن حقه للغير، فيكون المحال له هو المدعي. د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1679.

([689]) د. جابر محجوب علي، الجوانب القانونية للتأمين الجماعي، دار النهضة العربية (القاهرة) دون تـاريخ نشر، ص132.

([690]) د. محمد إبراهيم دسوقي، مرجع سابق، ص258.

على من حل محله في استيفاء ما بقي له[691]. وقد يتعدد المتضررون من مصـدر المسؤولية المؤمن منها، كما في حال دهس المؤمن له أكثر من شخص، وقيام هؤلاء الأشخاص جميعاً بالرجوع بالدعوى المباشرة على المؤمن، وهذه الحالة لا تثير أي مشكلة إذا كان مبلغ التأمين كافياً للوفاء بكافة التعويضات؛ إلا أن المشكلة تظهر إذا كان مبلغ التأمين غير كافٍ للوفاء بتلك الحقوق. ففي هذه الحالة يلاحـظ أن جميـع المتضررين في مستوى واحد الأمر الذي يؤدي إلى قسمة مبلغ التأمين بينهم قسـمة الغرماء[692]. ولكن ما الحل في حال تعدد المتضررين وقيام المؤمن بتعويض أحدهم دون الباقين؟ الإجابة عن هذا التساؤل يتطلب منا التفريق بين حالتين:

1. إذا لم يكن المؤمن يعلم بوجود متضررين آخرين، ففي هذه الحالة تبرؤ ذمته في مواجهة المتضررين الآخرين، وذلك لعدم وجود نـص يلزمـه بتوزيـع التعويض؛ وباقي المتضررين لا يبقى أمامهم سوى الرجوع على المؤمن له، لاستيفاء حقهم طبقا للقواعد العامة[693].
2. إذا كان المؤمن يعلم بوجود متضررين تخلفوا عن الرجوع، فيتعـين عليـه استبقاء حصة هؤلاء المتخلفين من مبلغ التأمين في يده حتى يرجعوا عليـه، وللمؤمن أن يطلب تعيين حارس يدفع له مبلغ التـأمين، ويتـولى الحـارس البحث عن المضرورين، ومصاريف هـذا الحـارس تخصـم مـن مبلـغ التأمين[694].

الشرط الثاني: ثبوت مسؤولية المؤمن له:

تقرير مسؤولية المؤمن له مسألة مهمة وضـرورية، لرجـوع المضـرور بالدعوى المباشرة على المؤمن، لأن المؤمن يضمن مسؤولية المؤمن له؛ فـإذا لـم تتحقق مسؤولية المؤمن له تجاه المضرور، فإن الأخير لا يستطيع الرجـوع علـى المؤمن بالدعوى المباشرة، وبناء على ذلك يثور التساؤل حول ضرورة مخاصـمة

---

(691) انظر الفصل الثاني من هذه الأطروحة، ص153.

(692) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1680.

(693) د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص398.

(694) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1681.

المؤمن له في الدعوى المباشرة؟ الإجابة عن هذا التساؤل تقتضي التفريق بين فرضيتين:

الفرضية الأولى: يتمثل باختيار المضرور رفع دعوى المسؤولية على المؤمن له وحده وحصوله على حكم بمسؤولية وبمقدار التعويض، أو إذا كان المؤمن مقراً بمبدأ المسؤولية وبمقدار التعويض، فإن المضرور يستطيع أن يرفع الدعوى المباشرة على المؤمن وحده، دون أن يدخل المؤمن له خصماً فيها. والسبب في ذلك يعود إلى أن المضرور بيده حكم قضائي صدر على المؤمن له بمسؤولية وبمقدار التعويض، أو أن المؤمن مقر بهذين الأمرين[695].

الفرضية الثانية: يتمثل في حال إن كان مبدأ المسؤولية ومقدار التعويض لم يبت فيهما قضائياً، أو لم يقرر بهما المؤمن، واختار المضرور أن يرفع دعواه مباشرة على المؤمن؛ فإن الفقه اختلف في هذه الحالة حول ضرورة اختصام المؤمن له، فلقد ذهب جانب من الفقه[696] إلى أن الدعوى المباشرة مستقلة بذاتها عن دعوى المضرور تجاه المؤمن له، كما إنها لا تعد دعوى احتياطية يلجأ إليها المضرور في حال تعذر رجوعه على المؤمن له؛ الأمر الذي يفيد بعدم اشتراط مخاصمة المؤمن له أو تقرير مسؤوليته تجاه المضرور في الدعوى المباشرة، وبناء على ذلك فإنه بمجرد وقوع الضرر، فإن المضرور يملك دعوتين: أحداهما تجاه المؤمن له، والأخرى دعوى مباشرة ترفع على مؤمن المسؤول. ولكن لا يستطيع استعمالهما معاً أو بشكل متتابع، لأنه لا يجوز له الحصول على تعويضين عن ذات الضرر.

ويلاحظ أن الأخذ بهذا الرأي يؤدي إلى تضارب في الأحكام، ذلك إنه إذا قضي لمصلحة المضرور في الدعوى، فإن هذا الحكم يكون متضمناً مسؤولية المؤمن له، فلو رفع المضرور دعوى أخرى على المسؤول –المؤمن له- للحصول على التعويض التكميلي وقضي بعدم مسؤوليته، ففي هذه الحالة يتناقض الحكمان[697].

---

(695) سعد سالم عبد الكريم، مرجع سابق، ص363.

(696) انظر في هذا الرأي د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص400.

(697) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1685.

في حين ذهب جانب آخر[698] إلى أن مجـرد وقـوع الحـادث لا يخـول المضرور الرجوع مباشرة على المؤمن بالدعوى المباشرة، بل لا بد لـه أولاً مـن الحصول على حكم بتقرير مسؤولية المؤمن له عن الفعل الذي سبب لـه الضـرر، وبذلك تكون الدعوى المباشرة دعوى تابعة لدعوى الغير المضرور قبل المؤمن لـه المسؤول. إلا أن التسليم بهذا الرأي يؤدي إلى تأخير تعويض المضرور حيث لا بد أن يحصل أولاً على حكم بتقرير مسؤولية المؤمن له وهذا يكلف المضـرور وقتـاً وتكاليف مالية إضافية.

وأخيراً ذهب جانب من الفقه[699] إلى أن الدعوى المباشرة ليسـت مسـتقلة تماماً، ولا تابعة لدعوى المضرور قبل المؤمن له، بل إنها تسير جنباً إلى جنب مـع دعوى المضرور قبل المؤمن له؛ لذلك يكفي إدخال المؤمن له خصماً في الـدعوى المباشرة التي يرفعها المضرور على المؤمن، حتى يقضي في حكم واحد بمسؤولية المؤمن له وضمان التزام المؤمن. إضافة إلى أن الأخذ بذلك من شأنه منع تعارض الأحكام أو زيادة التكاليف أو استهلاك الوقت؛ وبهذا الرأي أخذت محكمـة التمييـز الأردنية حيث جاء في أحد قراراتها "إذا أجرى المؤمن له التأمين لمصلحة شـخص آخر، فلا تقبل الدعوى من المضرور على شركة التأمين وحدها، لمطالبتها بمقـدار المبلغ المؤمن به، بل لا بد في هذه الحالة من إدخال المؤمن له خصماً في الدعوى، على اعتبار أنه يعد مستفيداً من التأمين أيضاً، حتـى يبـت فـي مواجهتـه بمبـدأ المسؤولية وفي مقدار التعويض"[700]. وفي حكم آخر قضت بأنه: "إذا قام المـدعى بعد أن أقام الدعوى على المستفيد وعلى شركة التأمين، بإسقاط الدعوى عن المستفيد من التأمين، فإن دعواه بالنسبة لذلك لا تكون مقبولة حيث يشترط لقبولهـا أن تقـام على المستفيد والمؤمن معاً"[701].

الشرط الثالث: عدم سبق تعويض المضرور:

([698]) انظر في هذا الرأي د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص162.

([699]) د. محمد إبراهيم دسوقي، مرجع سابق، ص266.

([700]) تمييز حقوق رقم 1983/5، مجلة نقابة المحامين، 1983، ص410.

([701]) تمييز حقوق رقم 1982/490، مجلة نقابة المحامين، 1982، ص1538.

بتقرير حق المضرور بالرجوع مباشرة على المؤمن يكون أمام المضـرور مدينان هما المؤمن والمؤمن له، ويمكن أن يرجع على أي منهما؛ فإذا استوفى حقـه من أحدهما برئت ذمة الآخر قِبلَه. إلا انه في حال اختيار المضرور الرجوع مباشرة على المؤمن ولم يكن مبلغ التأمين كافياً لجبر الضرر، ففـي هـذه الحالـة يرجـع المضرور على المؤمن له بالتعويض التكميلي[702]، فإذا استوفى المضرور حقه من المؤمن له امتنع عليه الرجوع بالدعوى المباشرة على المؤمن. والمضرور يستوفي حقه من المؤمن له في العادة عن طريق الوفاء، كما قد يكون ذلك بطريقـة أخـرى كالمقاصة، أو إتحاد الذمة[703].

ويثور التساؤل في هذا المقام عن مدى انطباق قواعد التضامن بين المـدينين على علاقة المضرور بالمؤمن والمؤمن له؟

ذهب جانب من الفقه[704] –وهو ما تؤيده الدراسة- إلى اعتبار هذه العلاقـة علاقة تضامم لا تضامن، ولتوضيح ذلك نفرق بين علاقة الغير في مواجهة المؤمن والمؤمن له، وبين علاقة المؤمن بالمؤمن له.

أ. علاقة الغير في مواجهة المؤمن والمؤمن له[705]:

التضامن بين المدينين (السلبي) لا يكون إلا باتفاق أو بـنص القـانون[706]، وبموجبه يستطيع الدائن الرجوع على أي من المدينين بكل الدين، بحيـث إن وفـاء

([702]) د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص399. سعد سالم عبد الكـريم، مرجـع سابق، ص392.

([703]) المضرور في تصادم السيارات قد يصبح أيضاً مسؤولاً قبل المؤمن له –الخطأ المشترك- فيتقاص الـدينان، وفي هذه الحالة يبقى مؤمن كل منهما مسؤول نحو المؤمن له، بما انقضى من الدين بطريق المقاصة، كما قـد يكون المؤمن له وارثاً للمضرور، ففي هذه الحالة يبقى للمؤمن له الرجوع على المؤمن لا بالدعوى المباشـرة بل بموجب عقد التأمين. د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1682، 1683.

([704]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1681.

([705]) نص نظام التأمين الإلزامي في المادة 9/أ على أن هذه العلاقة علاقة تضامن حيث جاء في نص هذه المادة: "شركة التأمين ومالك السيارة وسائقها مسؤولون بالتضامن عن التعويض عن الأضرار التي تلحـق بـالغير، بمقتضى هذا النظام".

([706]) المادة 426 من القانون المدني الأردني.

أحدهم بالدين يبرئ ذمة باقي المدينين، ولا يستطيع المدين الذي يطالبه الدائن أن يدفع هذه المطالبة إلا بالدفوع المشتركة بين المدينين جميعاً أو الخاصة به[707].

وبذلك يمكن القول من حيث علاقة الغير في مواجهة المؤمن والمؤمن له بأنها علاقة تضامن، فالمضرور يستطيع مطالبة أي من المسؤول –المؤمن له- أو المؤمن بقيمة التعويض، وإن وفاء أحدهما بمبلغ التعويض يبرئ ذمة الآخر، ولا يستطيع من يطالبه المضرور أن يدفع المطالبة بالدفوع الشخصية للطرف الآخر.

ب. علاقة المؤمن بالمؤمن له:

إذا كانت القاعدة هي أن كل مدين من المدينين المتضامنين ملزماً بالدين كله في مواجهة الدائن. إلا أن علاقة المدينين بعضهم ببعض تختلف عن علاقاتهم بالدائن, حيث إن الدين ينقسم فيما بينهم, بمعنى إن من وفى بالدين من المدينين المتضامنين له الرجوع على باقي المدينين كل بقدر حصته[708], إلا أنه إذا كان أحد المدينين هو صاحب المصلحة في الدين, وكان الدائن قد رجع على هذا المدين فأوفاه, فلا يجوز لهذا المدين أن يرجع على أي من الباقين[709], ويترتب على اعتبار العلاقة فيما بين المؤمن والمؤمن له علاقة تضامن أنه إذا اختار المضرور المؤمن له لوفاء دين التعويض وقام الأخير بوفائه, فإن له الرجوع على المؤمن بما أداه, وفي حدود مبلغ التأمين. أما إذا اختار المضرور المؤمن لوفاء دين التعويض, فلا يستطيع الرجوع على المؤمن له بعد وفائه لمبلغ التعويض, إلا إذا تجاوز مبلغ التعويض مبلغ التأمين, أو توافرت حالةٌ من حالات الرجوع. وبذلك تتشابه علاقة المؤمن والمؤمن له بعلاقة المدينين المتضامنين.

إلا أنه بالرغم من ذلك, فثمة فوارق بينهما تكمن فيما يلي:

---

(707) د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، أحكام الالتزام، الطبعة الثالثة، دار الحرية (بغداد) 1977، ص268. د. مصطفى الجمال، أحكام الالتزام، الدار الجامعية(الإسكندرية)، دون تاريخ نشر، ص49. وانظر المواد 427، 428 من القانون المدني الأردني.

(708) د. مصطفى الجمال، أحكام الالتزام، مرجع سابق، ص49. وانظر المادة 439 من القانون المدني الأردني.

(709) د. عبد المجيد الحكيم، أحكام الالتزام، مرجع سابق، ص288. وانظر المادة 440 من القانون المدني الأردني.

1. الدائن في حالة التضامن بين المدينين له مطالبة أحد المدينين بكامل الدين دون أن يكون هناك ضرورة لمطالبة باقي المدينين أو إدخالهم في الدعوى[710], في حين إنه لا بد للمضرور عند رفع الدعوى المباشرة اختصام المؤمن له, وذلك لغايـات إثبات مبدأ المسؤولية ومقدار التعويض.
2. تنص المادة 438 من القانون المدني الأردني على أنه "إذا صدر حكم على أحـد المدينين المتضامنين, فلا أثر له على الباقين, وإنما يسـتفيدون منـه إذا صـدر لصالحه, إلا إذا بني على سبب خاص به", في حين إنه إذا رفع المضرور دعوى المسؤولية على المؤمن له ولم يقض بمسؤوليته الأخير, فلا يستطيع المضـرور رفع الدعوى المباشرة؛ وبذلك فإن الحكم الأول له أثر بالنسبة للدعوى المباشـرة وهذا يخالف المادة 438 أعلاه.
3. تنص المادة 431 من القانون المدني الأردني على أنه: "إذا لم يوافق الدائن علـى إبراء باقي المدينين المتضامنين من الدين, فليس له أن يطالبهم بغير الباقي بعـد خصم حصة المدين الذي أبراه, إلا إذا احتفظ بحقه في الرجوع عليهم بكل الدين, وعندئذ لهم الرجوع على المدين بحصته فيه", إلا أنـه لا يترتـب علـى إبـراء المضرور المؤمن براءة ذمة المؤمن له, بل يبقى التزامه بتعـويض المضـرور كاملاً, وبذلك قضت محكمة التمييز الأردنية, حيث جاء في أحد أحكامها بأن "قيام المتضرر بإبراء شركة التأمين من قسم مما هو مترتب له بذمتها من تعويض, لا يوجب براءة ذمة السائق الذي أوقع الضرر, ما دام أن سبب مسؤولية كل منهمـا عن التعويض هو سبب مستقل لا علاقة له بالسبب الذي بنيت عليـه مسـؤولية الآخر، ولا يمتنع على المتضرر مطالبة السائق بالقسم الباقي من التعويض الـذي يتعلق به الإبراء"[711].

([710]) تنص المادة 428/أ من القانون المدني الأردني على أن "للدائن أن يطالب بدينه كل المدينين المتضامنين أو بعضهم, مراعياً ما يلحق علاقته بكل مدين من وصف يؤثر في الدين".

([711]) تمييز حقوق رقم 81/554، مجلة نقابة المحامين 1982، ص1130. الإبراء يفترض أن تكون مسؤولية المؤمن له قد ثبتت, وكذلك مقدار التعويض, ثم يقوم بعد ذلك بإبراء المؤمن له, وهذا لا يمنع من رجوعـه على المؤمن بالدعوى المباشرة, لأن الإبراء في هذه الحالة لا يحمل معنى الحصول على التعويض.

4. إذا وفى أحد المدينين المتضامنين بالدين كان له أن يرجع على باقي المدينين, إما بدعوى شخصية على أساس من الوكالة أو الفضول، أو بدعوى الحلول بمعنى حلول الموفي محل الدائن في الدين(712). في حين إن وفاء المؤمن بمبلغ التعويض للمضرور بناء على الدعوى المباشرة لا يخوله الرجوع على المؤمن له, إلا إذا تجاوز مبلغ التعويض مبلغ التأمين, أو توافرت حالة من حالات الرجوع. وفي هذه الحالة لا يرجع المؤمن على المؤمن له على أساس من الوكالة أو الفضول أو على أساس دعوى الحلول, وإنما بموجب دعوى الرجوع؛ أما إذا وفى المؤمن له مبلغ التعويض للمضرور, فإنه أيضاً يستحق مبلغ التأمين من المؤمن لا على أساس الوكالة أو الفضول, أو بموجب دعوى الحلول, وإنما يستحق مبلغ التأمين بموجب عقد التأمين.

3.2.2.3 خاصية التجريد من الدفوع

الدعوى المباشرة التي للمضرور قبل المؤمن مصدرها القانون, وليس عقد التأمين الذي يحكم العلاقة بين المؤمن والمؤمن له؛ وبموجبها يتقاضى المضرور التعويض رأساً من المؤمن, وبشرط ألا يتجاوز ذلك حدود مبلغ التأمين, كما إنه من خلالها يتجنب مزاحمة دائني المؤمن له. والمضرور عندما يتقاضى حقه من المؤمن يتقاضاه من حق المؤمن له في ذمة المؤمن, فكأنما يرجع بحق المؤمن له, والمنطق يقتضي ألا يكون للمضرور من حق أكثر مما للمؤمن له نفسه تجاه المؤمن, وبالتالي فللمؤمن الاحتجاج في مواجهة المضرور بالدفوع التي كان يمكن أن يحتج بها على المؤمن له.

ولكن تأكيداً لاستقلالية هذه الدعوى عن عقد التأمين, ولحماية المضرور من تلاعب المؤمن أو تقصيره من جهة, ولحماية حقه في الحصول على التعويض من جهة أخرى, فقد استقر العرف التأميني على الخروج عن هذه القواعد في أحكام

---

(712) عبد المجيد الحكيم، أحكام الالتزام، مرجع سابق، ص289.

المسؤولية, بتجريد الحق المباشر من كافة الدفوع والاستثناءات[713]. وبذلك أصبحت قاعدة التجريد من الدفوع جزءاً لا يتجزأ من الحق المباشر الممنـوح للمضـرور, لضمان حصوله على التعويض. ويثار التساؤل هنا: حول مـا إذا كانـت خاصـية التجريد من الدفوع مطلقة أم عليها استثناءات يمكن للمؤمن مواجهة المضرور بها؟

ذهب جانب من الفقه[714] إلى تقسيم الدفوع إلى دفوع بطلان, ودفوع سقوط؛ وتقرير حق المؤمن في مواجهة المتضرر بالدفوع الأولى دون الثانية, في حين ذهب اتجاه آخر[715] إلى تقسيم الدفوع إلى دفوع سابقة على وقوع الحادث ويجوز للمؤمن مواجهة المضرور بها, ودفوع لاحقة على وقوع الحادث ولا يجوز للمؤمن مواجهة المضرور بها؛ ويلاحظ أن كلا الاتجاهين يستهدفان من التقسيم النتيجة نفسها, لـذلك نقتصر الحديث على الجانب الثاني.

تقسم الدفوع إلى سابقة ولاحقة على وقوع الحـادث, يسـتند إلـى أن حـق المضرور ينشأ بمجرد وقوع الحادث, وهذا الوقت هو الحد الفاصل ما بين الـدفوع التي يمكن مواجهة المضرور فيها, والتي لا يمكن مواجهته فيها؛ وعليه فإن المؤمن لا يستطيع مواجهة المضرور بالدفوع اللاحقة على وقوع الحادث, لأن حق الأخيـر يتقرر من وقت وقوع الحادث.

1. الدفوع السابقة على وقوع الحادث:

هنالك بعض الدفوع المستمدة من عقد التأمين يمكن للمؤمن الاحتجـاج بهـا على المضرور, ذلك إن الأخير إنما يرجع بحق المؤمن له قبل المؤمن المستمد من عقد التأمين الذي يحكم العلاقة ما بين المؤمن والمؤمن له؛ وعليه فـإن المضـرور يتلقى هذا الحق بجميع الدفوع المتعلقة به, قبل وقوع الحادث المؤمن منه, لأن حقـه لا ينشأ قبل المؤمن إلا من وقت الحادث. فكل دفع من شأنه أن يؤثر في وجود حق المؤمن له قبل المؤمن أو مداه, يمكن أن يحتج به على المضرور طالما نشـأ قبـل

([713]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1691. د. فايز أحمد، أثر التـأمين علـى الالتـزام بالتعويض، مرجع سابق، ص418. د. ياسين جبوري، مرجع سابق، ص300.

([714]) انظر في ذلك كاظم الربيعي، مرجع سابق، ص169.

([715]) د.محمد شكري سرور, الالتزام بالإعلام بوقوع الخطر,كتاب الوقائع, ندوة التأمين و القـانون, جامعـة الشارقة, 2003, ص95 .

وقوع الحادث, فحق المضرور قبل المؤمن يقاس بمقدار حق المؤمن له قبل المؤمن, فلا يدفع الأخير للمضرور إلا ما كان واجباً دفعه للمؤمن له[716].

والدفوع التي يمكن أن يحتج بها على المضرور عند رجوع الأخير بالدعوى المباشرة على المؤمن هي البطلان أو التقادم, أو الدفع بعدم وجود تـأمين, وكـذلك الدفع بعدم تغطية التأمين للضرر, أو الدفع بعدم قبـول الـدعوى لسـبق تعـويض المضرور[717].

2. الدفوع اللاحقة على وقوع الحادث:

من المعلوم أن حق المضرور في رفع الدعوى المباشرة ينشأ من وقت وقوع الحادث, ولذلك فإن حق المضرور لا يتأثر من هذا التاريخ بأي عارض ينشأ عـن العلاقة بين المؤمن والمؤمن له, فحق المضرور بالتعويض يعد قد دخل فـي ذمتـه المالية اعتباراً من هذا التاريخ[718]. والدفوع اللاحقة تتمثل بـ[719]:

أ. الدفع القائم على أساس سقوط الحق, نتيجة تأخر المؤمن له بإعلام المـؤمن عن وقوع الحادث.

ب. الدفع بعدم تسليم المؤمن أوراق ومستندات الدعوى المتعلقة بالحادث.

([716]) د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص419، 420.

([717]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1693. "البطلان هو الجزاء التقليدي المقرر للسـبب وعيوب الإرادة, إلا أن المشرع قدر أن هذه الأركان لم تعد من العناصر الضرورية فـي عقـد التـأمين الإلزامي, فالعقد ينشأ صحيحاً منتجاً لآثاره بصرف النظر عن هذه الأمور. بمعنـى آخـر إن الأوضـاع والالتزامات الناشئة من العقد بين المؤمن والمؤمن له لم تعد من العناصر الجوهرية في نشوء هذا الحـق –الحق المباشر للمضرور- فهو ينشأ صحيحاً مجرداً من هذه الدفوع, لا لأنها تخلّ به وتقلّل مـن أهميتـه وحسب, بل لأنها ليست من مقوماته, أو عناصره الأساسية, والسبب في ذلك أن هـذه الـدفوع إذا كانـت تصدق في التأمين من المسؤولية الاختياري فهي لا تصدق في التأمين الإلزامي, لأن هذا الأخير أوجد لنا نوعاً من الاستقلال في الضمان بين رجوع المضرور على أساس الحق المباشر, ورجوعه على الأسـاس الفعل الضار, والمسؤولية التقصيرية لمحدث الضرر، وهذا الاستقلال يظهر فـي الخصـائص والـدفوع المميزة للحق المباشر, وبالأخص خاصية التجريد التي يتسم بها هذا الحق, والتي تكاد تنبسط علـى كافـة العقود التي يتدخل فيها المشرع لتحقيق أغراض اجتماعية". كاظم الربيعي، مرجع سابق، ص173.

([718]) كاظم الربيعي، مرجع سابق، ص169.

([719]) د. فايز أحمد، أثر التأمين على الالتزام بالتعويض، مرجع سابق، ص424.

ج. الدفع بسقوط حق المؤمن له, لتدخله في إدارة دعوى المسؤولية, رغم استئثار المؤمن بهذا الحق, بموجب شرط صريح بالعقد.

د. الدفع بسقوط حق المؤمن له في التـأمين نتيجـة اعترافـه بالمسـؤولية أو لتصالحه مع المضرور.

موقف المشرع الأردني من هذه الخاصية:

لقد سبقت الإشارة إلى أن المشرع الأردني لم يتطرق في القـانون المـدني للدعوى المباشرة التي للمضرور قبل المؤمن, إلا أنه نص على هذا الحق للمضرور في المادة 17 من نظام التأمين الإلزامي. ورغم الاستقلال الذي تضمنه عقد التأمين الإلزامي في الضمان بين حالتي رجوع المضرور على المؤمن له, علـى أسـاس قواعد المسؤولية المدنية ورجوع المضرور على المـؤمن مباشـرة علـى أسـاس الدعوى المباشرة, إلا أن الحالة الأخيرة لا تقطع الصلة بعقد التأمين من المسؤولية, بحيث إن هنالك دفوع منشؤها عقد التأمين ذاته, يسـتطيع المـؤمن دفـع دعـوى المضرور بموجبها. وهذه الدفوع هي:

1. الدفع بعدم وجود تأمين: اشترط نظام التأمين الإلزامي لرجـوع المضـرور على المؤمن بالدعوى المباشرة, أن يستند المضرور إلى وثيقة تأمين سـارية وقت وقوع الحادث, فإذا لم تكن السيارة مؤمن عليها بسبب عدم اسـتخراج رخصة لها, أو انتهاء رخصتها دون تجديد؛ ففي هذه الحالة للمـؤمن دفـع دعوى المضرور المباشرة عليه, بعدم وجود تأمين يغطي المسؤولية المدنيـة الناشئة عن حوادث السيارات[720].

([720]) نصت المادة 6/أ من القانون المؤقت رقم 53 لسنة 2002 المعدل لقانون السير المنشور بالعـدد 4561 من الجريدة الرسمية بتاريخ 2002/8/28 على أنه: "لا يجوز تسجيل أي مركبة أو ترخيصـها أو تجديـد ترخيصها إلا بعد تقديم عقد تأمين لدى شركة تأمين في المملكة, مجازة لممارسـة أعمـال التـأمين...." والمادة 4 من ذات القانون استثنت بعض المركبات من نظام التسجيل والترخيص, إلا أن هـذا يجـب ألا يفهم منه أن المركبات المعفاة من التسجيل والترخيص معفاة أيضاً من التأمين, وبـذلك قضـت محكمـة التمييز الأردنية, حيث جاء في أحد قراراتها: "يشمل التأمين الإلزامي جميع المركبات العاملة في المملكـة التي يجوز استعمالها على الطرق, سواء كانت خاضعة للترخيص أو غير خاضعة, وسواء كانت مملوكـة للأفراد أو للمؤسسات الخاصة أو العامة أو الحكوميـة, بمـا فيهـا المركبـات العائـدة للقـوات =

2. دفع المؤمن مطالبة المضرور بالتقادم: الدعوى المباشرة كأي دعوى يسقط الحق في رفعها بمضي مدة معينة, فلا يعقل أن يكون حق المضرور في رفعها إلى ما لا نهاية[721], وبما أن الدعوى المباشرة لا تنشأ عن عقد التأمين, وإنما بموجب نص القانون, فإن مدة التقادم المنصوص عليها في المادة 1/932 من القانون المدني والخاصة بتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين لا تسري عليها, وبما أن الدعوى المباشرة مصدرها القانون؛ أيا كانت المسؤولية المؤمن منها تقصيرية أو عقدية, ونظرا لعدم وجود مدة تقادم خاصة قررها القانون المدني بشأنها, فإنها تخضع للقواعد العامة[722], وتكون مدة تقادمها خمس عشرة سنة. ويترتب على ذلك ما يلي:

أ. إن مرور مدة طويلة على عدم رفع المضرور لدعواه المباشرة تجاه المؤمن, قد تقترن به ظروف يمكن تأويلها على أنها نزول ضمني عن حقه في رفع الدعوى[723].

ب. إن حق المضرور في الدعوى المباشرة قبل المؤمن يتأثر بحق المضرور قبل المؤمن له, فإذا انقضى حق المضرور قبل المؤمن له, فإنه لا يجوز للمضرور أن يرجع على المؤمن بالدعوى المباشرة[724]. ودعوى المضرور قبل المؤمن له إما أن تكون على أساس المسؤولية العقدية, وهي بذلك تتقادم بمرور خمس عشرة سنة[725]؛ أو تكون على أساس المسؤولية التقصيرية, وتتقادم بمرور

= المسلحة". تمييز حقوق رقم 91/79 مشار إليه في مجموعة أيمن المومني، التأمين والقضاء في قرارات محكمة التمييز، دار الثقافة (عمان) 2001، ص107.

([721]) التقادم وفقا للقانون الأردني يعد سبباً مانعاً لسماع الدعوى وليس سبباً مسقِطاً للحق أي لانقضاء الالتزام. وهذا مستفاد من نص المادة 449 من القانون المدني حيث جاء فيها: "لا ينقضي الحق بمرور الزمان, ولكن لا تسمع الدعوى به على المنكِر بانقضاء خمس عشر سنة, دون عذر شرعي, مع مراعاة ما وردت فيه أحكام خاصة".

([722]) د. محمد علي عرفه، مرجع سابق، ص261. سعد سالم عبد الكريم، مرجع سابق، ص365.

([723]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1687.

([724]) د. محمد إبراهيم دسوقي، مرجع سابق، ص280.

([725]) المادة 3/272 من القانون المدني الأردني.

ثلاث سنوات[726]. ويترتب على ذلك أنه في التأمين من المسـؤولية التقصيرية إذا تقادمت دعوى المسؤولية بـثلاث سـنوات, لـم يعـد للمضرور حق في رفع الدعوى المباشرة على المؤمن لانقضاء حقـه قبل المؤمن له، حتى ولو لم تتقادم الدعوى المباشرة نفسها[727].

أما بالنسبة لنظام التأمين الإلزامي, فقد نص المشرع الأردني في المـادة 19 منه على مدة خاصة تتقادم بها الدعوى المباشرة, حيث جاء فيها: "لا تسمح الدعوى بالتعويض من المؤمن له أو الغير بعد انقضاء ثلاث سنوات, تبدأ من تاريخ الواقعة التي نجمت عنها تلك المطالبة أو تاريخ علم ذي المصلحة بتلك الواقعة". ويلاحـظ على هذا النص:

أ. إن مدة التقادم بالنسبة للدعوى المباشرة, هي نفسها مدة التقادم الخاصة بشأن الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين, والتي نص عليهـا المشـرع الأردني في المادة 1/932 من القانون المدني الأردني.

ب. إن المشرع الأردني في نظام التأمين الإلزامي اكتفى بالنص على مـدة تقادم الدعوى المباشرة, الأمر الذي يفهم منه تطبيق القواعد العامة فيما يتعلق بوقف التقادم وانقطاعه عليها.

ج. إن المشرع الأردني في نص المادة 19 من نظام التأمين الإلزامي وقع في لبس بذكره المؤمن له؛ صحيح أن دعوى كل منهما تسـقط بـنفس المدة إلا أن مصدر كل منهما مختلف, فدعوى المؤمن له تنشأ عن عقد التأمين, في حين إن دعوى الغير تنشأ بموجب نص القانون, وبالتـالي يجب إزالة عبارة المؤمن له من نص هذه المادة.

3. الدفع بعدم شمول الضرر بالتأمين, كالدفع بأن الضرر نشأ نتيجـة اسـتعمال المركبة في غير الأغراض المرخصة, مثل استعمال السيارة في سـباق, أو استعمالها في تعليم القيادة دون أن تكون مرخصة لـذلك؛ كـذلك لا يكـون الضرر مشمولاً بالتأمين إذا أُلحق الضرر بالبضائع أثناء نقلها بوساطة مركبة

([726]) المادة 1/272 من القانون المدني الأردني.

([727]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1687.

المؤمن له لقاء أجر, حتى ولو كانت المركبة مرخصة للنقل بأجر, كما يعد الضرر الذي لا يمكن التحرز منه مستبعداً من التأمين, كالضرر الناجم عن الكوارث الطبيعية والبشرية كالأعمال الحربية[728].

4. للمؤمن استخدام كافة الدفوع الناشئة عن علاقة المضرور بالمؤمن له في حال إدارته دعوى المسؤولية؛ فنص المادة 17 من نظام تأمين الإلزامي لم تمنع المؤمن إلا من استخدام الدفوع المتعلقة بعلاقة المؤمن بالمؤمن له في مواجهة المضرور, وبالتالي يجوز للمؤمن الدفع بسبق حصول المتضرر على التعويض أو الدفع بعد مسؤولية المؤمن له عن الضرر الحاصل, وغير ذلك من الدفوع المتعلقة بعلاقة المؤمن له بالمضرور.

(728) انظر المادة 12 من نظام التأمين الإلزامي, حيث تضمنت هذه المادة بالإضافة إلى ما ذُكِر حالات أخرى, يجوز للمؤمن أن يدفع مطالبة المضرور بها, لعدم شمول الضرر بالتأمين.

3.2.3 العلاقة بين المؤمن والمؤمن له

قيام المؤمن بأداء التعويض المحكوم به إلى المضرور يعد من قبيـل تنفيـذ التزامه بضمان مسؤولية المؤمن له, استناداً إلى عقد التأمين المبرم بينهما. وحسـب الأصل لا يجوز للمؤمن الرجـوع علـى المـؤمن لـه بمـا أداه مـن تعـويض للمضرور[729], إلا أن التسليم بذلك يؤثر سلباً على المؤمن, ذلـك إن المـؤمن لـه يستطيع أن يلحق الضرر بالمؤمن عن طريق الامتناع عن تقديم البيانات, أو تقـديم بيانات كاذبة, أو عن طريق الإقرار بمسؤوليته, أو إتيان ما يمنع المؤمن من الحلول, إلى غير ذلك من الحالات التي تلحق ضرراً بالمؤمن[730]؛ إضافة إلى أن المؤمن له يستطيع التحلل من الالتزامات الملقاة على عاتقه إذا ما قرر المضـرور اسـتخدام الدعوى المباشرة, ذلك إن الطابع المميز لهذه الدعوى هو خاصـية التجريـد مـن الدفوع؛ لذلك لجأ المؤمنون إلى فرض التزامات على المؤمن لهم, على شكل شروط يكون سقوط حقهم في الضمان جزءاً لمخالفتهم هذه الشروط.

فعقد التأمين من المسؤولية المدنية لم يكن في بداية ظهوره مقنناً في نصوص قانونية, بل كانت الالتزامات مشتتة في وثائق التأمين, على شكل شروط واستثناءات يضعها المؤمنون بإرادتهم المنفردة, وبما يخدم مصالحهم, ذلك إن عقد التأمين مـن عقود الإذعان؛ لهذا تدخل المشرع بهدف تحقيق التوازن بين المصالح المتعارضـة لكل من المؤمن والمؤمن له, بوضع الأسس والعناصر التي يقوم عليها هذا النوع من العقود, ثم بيان الالتزامات التعاقدية لكل من المؤمن والمؤمن له, بدلاً من تركها وفقاً على الشروط والاستثناءات التي كانت تعج بها وثائق التأمين[731]. وبما أن مقابل كل التزام يفرضه المشرع على المؤمن له حق للمؤمن, فإن كل إخـلال بإحـدى هـذه الالتزامات يخول المؤمن الحق في الرجوع على المؤمن له, وفقا للجزاء الموضوع لكل من هذه الالتزامات.

([729]) د. محمد حسين منصور، المسؤولية عن حوادث السيارات والتأمين الإجباري منها، دار الجامعة الجديدة (الإسكندرية)، 2000، ص339.

([730]) د. خليل مصطفى، تقدير مبلغ التعويض، مرجع سابق، ص294.

([731]) كاظم الربيعي، مرجع سابق، ص183.

وبذلك يتضح لنا أن حالات الرجوع تتمثل بكل حالة يكون المؤمن غير ملزم فيها بدفع مبلغ التعويض كلياً أو جزئياً, بسبب إخلال المؤمن له بالتزام أو أكثر مـن الالتزامات التي يفرضها عليه القانون أو عقد التأمين؛ ذلك إن القانون يعفي المؤمن من المسؤولية تجاه المؤمن له في حال ارتكابه أي فعل يخالف مبدأ حسن النية, الذي يجب أن يبقى متوفراً بالعلاقة بين المؤمن والمؤمن له ما دامت وثيقة التأمين سارية المفعول, إضافة إلى أن القانون - باعتبار عقد التأمين من العقود الملزمة للجانبين - حدد بعض الالتزامات الملقاة على عاتق طرفي العقد, وتكون نتيجة إخلال المؤمن له بإحدى هذه الالتزامات الملقاة على عاتقه إعفاء المؤمن من مسؤوليته. وأخيـراً قـد يشترط المؤمن على المؤمن له في عقد التأمين بعض الشروط التـي يجـب علـى الأخير تنفيذها فإذا لم ينفذها جاز للمؤمن إعفاء نفسه من المسؤولية تجاه المؤمن له.

وقبل الخوض في بيان حالات إعفاء المؤمن من دفع التعويض, يجب التنويه إلى الاختلاف ما بين دعوى الحلول ودعوى الرجوع, حيث ثمة فوارق بينهما, تتمثل بالآتي:

1. من حيث طبيعة الحق: يستند المؤمن في دعوى الحلول على حقوق ودعاوى المؤمن له ضد الغير المسؤول عن الحادث, في حين يستند المؤمن في دعوى الرجوع على عقد التأمين, بالإضافة إلى بعض النصوص القانونية.
2. من حيث أطراف الدعوى: تتحدد دعوى الحلول مع دعوى الرجـوع, بـأن المدعي في كل منهما هو المؤمن, إلا أن المدعى عليه في دعوى الحلول هو الغير المسؤول عن إيقاع الضرر, في حين إن المدعى عليـه فـي دعـوى الرجوع هو المؤمن له أو المستفيد.
3. من حيث نطاق الدعوى: نطاق تطبيق دعوى الحلول محصور بمجال تـأمين الأضرار, في حين إن نطاق تطبيق دعوى الرجوع يمتد ليشمل بالإضافة إلى التأمين من الأضرار التأمين على الأشخاص.
4. من حيث الدفوع: قبل أن يمارس المؤمن حقه في الحلول, لا بد من أن يكون قد دفع مبلغ التعويض, وله في دفع مطالبة المؤمن له - لهذا المبلغ- استخدام كافة الدفوع التي يمكن إثارتها في هذا الشأن, إلا أنه في دعوى الرجوع فـي

مجال التأمين من المسؤولية, ورغبة من المشرع في حماية المضرور, فقـد ألزم المشرع المؤمن دفع التعويض رغم وجود مخالفـة تعفيـه مـن دفـع التعويض, لأن المشرع منعه من استخدام الدفع الذي يعفيه من الالتزام فـي مواجهة المضرور, ومن ثم كان للمؤمن أن يرجع على المؤمن له, لمطالبتـه بما دفع.

وبناء على ما سبق؛ نتناول حالات إعفاء المؤمن من الضمان. وأساس دعوى الرجوع. و شروط دعوى الرجوع.

1.3.2.3 حالات إعفاء المؤمن من مسؤوليته تجاه المؤمن له

سبق بيان أن المؤمن يعفى من مسؤوليته, إما بسبب مخالفته المؤمن له لمبدأ حسن النية, أو بسبب مخالفته للالتزامات المفروضة عليه بموجب القانون. كمـا إن المؤمن قد يعفي من مسؤولية جراء إخلال المؤمن له بشروط ارتضى الالتزام بهـا عند التعاقد, وبذلك فإن حالات إعفاء المؤمن إما أن تكون قانونية أو اتفاقية.

أولا: حالات الإعفاء القانونية:

تنقسم هذه الحالات إلى قسمين:

القسم الأول: حالات إعفاء ناتجة عن إخلال المؤمن له بالتزامات يفرضـها عليه القانون وهي:

1. انتحار المؤمن له[732].
2. قَتْلُ المؤمن له أو المستفيد المؤمن على حياته[733].

---

(732) تنص المادة 943 من القانون المدني على أنه: "1- لا يلتزم المؤمن بدفع التأمين إذا انتحر المؤمن لـه, وعليه أن يرد إلى من يؤول إليه الحق بمقتضى العقد مبلغاً يساوي قيمة احتياطي التأمين. 2-فـإذا كـان انتحار من غير اختيار أو إدراك أو عن أي سبب يؤدي إلى فقدان الإرادة, فإن المؤمن يلتزم بدفع كامـل التأمين المتفق عليه, وعلى المستفيد أن يثبت أن المؤمن على حياته كان فاقد الإرادة وقت الانتحار" وهـذه الحالة تتعلق بالتأمين على الأشخاص, وبالتالي تخرج عن نطاق هذه الأطروحة.

(733) تنص المادة 944 من القانون المدني على أنه: "1- يبرأ المؤمن من التزاماته إذا تـم التـأمين لصـالح شخص آخر, وتسبب المؤمن له في وفاته, أو وقعت الوفاة بتحريض منه. 2- فإذا كان التـأمين لصـالح شخص غير المؤمن له, وتسبب هذا الشخص في وفاة المؤمن له, أو وقعت الوفاة بتحريض منـه؛ فإنـه يحرم من مبلغ التأمين، وإذا كان ما وقع مجرد شروع في إحداث الوفاة, كان للمؤمن لـه الحـق فـي أن

3. تعذر حلول المؤمن[734].

4. عدم مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض[735].

5. تحقق الخطر بتعمد المؤمن له.

الخطر عنصر أساسي في عقد التأمين بحيث يدور معـه وجـوداً وعـدماً؛ ويعرف على أنه حادث محتمل الوقوع, لا يتوقف تحققه علـى إرادة الطـرفين أو أحدهما, وعلى الخصوص إرادة المؤمن له[736]. ويشترط في الخطر المؤمن ضـده أن يكون مشروعاً[737] واحتمالياً فلا يجري التأمين على خطر محقق وقوعه[738] أو غير محقق عدم وقوعه، وأخيراً يشترط في الخطر ألا يكون تحققه متعلقاً بمحـض إرادة أحد طرفي العقد[739] ذلك إن وقوع الخطر بإرادة أحد طرفي العقد ينفي عنـه صفة الاحتمال, فتعلقه بإرادة المؤمن من شأنه أن يؤدي إلى عدم وقوع الخطر, حتى لا يتم دفع مبلغ التأمين[740], وتعلقه بإرادة المؤمن له يؤدي إلى تعجيل وقوع الخطر للحصول على مبلغ التأمين, وعليه لا يجوز التأمين على الخطأ العمدي, لانتفاء صفة الاحتمال عن الخطر محل التأمين, ومن ثَم يقع العقد باطلا؛ لذا لا بـد مـن تـدخل عوامل أخرى لوقوع الخطر كالصدفة أو الطبيعة أو إرادة الغير[741].

والخطأ العمدي الذي لا يجوز تأمينه هو الخطأ العمدي الصادر من المـؤمن له بالذات[742], وهذا لا يعني عدم تدخل إرادة المؤمن له في حدوث الخطر المـؤمن

يستبدل بالمستفيد شخصا آخر". وهذه الحالة أيضا تتعلق بتأمين الأشخاص وتخـرج عـن نطـاق هـذه الأطروحة.

([734]) انظر صفحة 141 وما بعدها من هذه الأطروحة.

([735]) انظر صفحة 173 من هذه الأطروحة.

([736]) هذا تعريف الفقيهين بيكار وبيسون مشار إليه لدى د. عبد القادر العطير، مرجع سابق، ص142.

([737]) تنص المادة 921 من القانون المدني على أنه "لا يجوز أن يكون محلا للتأمين كل ما يتعارض مع ديـن الدولة الرسمي أو النظام العام".

([738]) البشر زهرة، مرجع سابق، ص72.

([739]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1223.

([740]) د. عبد القادر العطير، مرجع سابق، ص153.

([741]) د. خميس خضر، مرجع سابق، ص416.

([742]) في الغالب المؤمن له هو المستفيد من التأمين, ففي التأمين على الأشياء المؤمن له هـو مالـك الشـيء المؤمن عليه, وفي التأمين من المسؤولية يكون المؤمن له الشخص الذي أمنت مسؤوليته, أما في التـأمين

منه بشكل مطلق, فقد تشترك إرادة المؤمن له مع عوامل أخرى في إيقاع الخطـر, ولكن يشترط ألا يصل دورها إلى مرتبة التعمد أو التفرد في إيقاع الخطر المـؤمن ضده(743), فالتأمين ضد الخطأ غير العمدي للمؤمن له جائز, ويستحق التعويض عنه عند وقوعه, وبغض النظر عن طبيعة(744), فالتأمين من المسؤولية ما هو إلا تـأمين ضد الخطأ غير العمدي للمؤمن له.

وبناء على ذلك, إذا أبرم المؤمن له عقد التأمين لارتكاب خطأ عمـدي كـان عازماً على ارتكابه, كان العقد باطلاً, لعدم مشروعية السبب(745), في حين قد يكون الخطر غير متوقفاً على إرادة المؤمن له أو المستفيد بداية, ثم يتعمد المؤمن لـه أو المستفيد إيقاع الخطر المؤمن منه, ففي هذه الحالة يعفى المؤمن من التزامه, ويسقط حق المؤمن له أو المستفيد بالتعويض(746), وهذا ما نصت عليه المادة 2/934 مـن القانون المدني حيث جاء بها(747), "ولا يكون المؤمن مسؤولاً عن الأضـرار التـي يحدثها المؤمن أو المستفيد عمداً أو غشاً ولو اتفق على غير ذلـك"، ولقـد قضـت محكمة التمييز الأردنية بهذا الصدد بأنه "إذا قنعت المحكمة من البينات المسـتمعة, ومن تقرير الخبير, أن تدهور سيارة المميزة وتلفها كلياً نتج عـن عملـه العمـدي؛

على الحياة فقد يكون المستفيد غير المؤمن على حياته, فيعتد هنا بالخطأ العمدي الصادر من المسـتفيد. د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1224.

(743) د. توفيق فرج، أحكام الضمان, مرجع سابق، ص75.

(744) تنص المادة 1/934 من القانون المدني على أنه "يكون المؤمن مسؤولاً عن أضرار الحريق الذي يحدث بسبب خطأ المؤمن له أو المستفيد".

(745) د. جلال محمد إبراهيم، مرجع سابق، ص162.

(746) اختلف الفقه في تحديد السبب الذي يعفي المؤمن من الضمان في حال ارتكاب الخطأ العمـدي, فـذهب جانب إلى أن تحقق الخطر بإرادة المؤمن له يؤدي إلى انفساخ العقد لا بطلانه, لأن العقـد ينشـأ وينعقـد صحيحاً. د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص122. في حين ذهب جانب آخر من الفقه إلى استبعاد الخطأ العمدي لأن القانون نص على ذلك. د. جلال محمد إبراهيم، مرجع سـابق، ص161. وذهب جانب آخر من الفقه إلى أن حرمان المؤمن له من مبلغ التأمين في حال وقوع الخطر بإرادة ينفـي عن الخطر صفة الاحتمال. د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1222.

(747) رغم ورود هذا النص تحت الأحكام الخاصة بالتأمين من الحريق إلا أنه يطبق على أنواع التأمين كلهـا لعمومية الألفاظ التي جاء بها. د. جلال محمد إبراهيم، مرجع سابق، ص153.

فيطبق عليه القسم الثالث من عقد التأمين الباحث عن الأخطاء المستثناة من التأمين, وعليه لا يستحق المؤمن له قيمة التأمين"[748].

وأخيراً لا بد من الإشارة إلى أن المؤمن قد يتعمد إيقاع الخطر المؤمن منـه, إلا أن المؤمن مع ذلك لا يعفى من التزامه بدفع التعويض, والسبب في ذلك إما نص القانون أو ظروف ارتكاب الفعل[749].

القسم الثاني: حالات إعفاء ناتجة عن إخلال المؤمن له بالتزامات يفرضـها عليه العقد, ومنصوص عليها بالقانون, وهي[750]:

1. الالتزام بدفع القسط:

المشرع الأردني لم ينص على الجزاء المترتب على إخلال المؤمن له بـدفع القسط ولذلك لا بد من تطبيق القواعد العامة في القانون المدني, التي تعطي المؤمن الحق في طلب التنفيذ العيني أو فسخ عقد التأمين, مع المطالبة بالتعويض إذا لحقـه ضرر, ولكن بشرط الإعذار[751].

ويترتب على ذلك أن المؤمن يبقى ضامناً للخطر لحين الفصل في الـدعوى, فلا يتحلل من التزامه إلا من وقت صدور الحكم, فعقد التأمين من العقـود الزمنيـة التي ليس للفسخ فيها أثر رجعي, وبالتالي تحقق الخطر المؤمن منـه قبـل الحكـم بالفسخ يلزم المؤمن بالتعويض, ولو لم يدفع المؤمن له القسـط[752], ولا يسـتطيع

([748]) تمييز حقوق رقم 1985/80 مجلة نقابة المحامين لسنة 1985، ص820.

([749]) بالنسبة للحالات التي نص عليها القانون لإلزام المؤمن بدفع مبلغ التعويض بالرغم من تعمد المؤمن لـه إحداث الخطر المؤمن منه فقد نصت عليها المواد 3/933 و935 أما بالنسبة لظروف ارتكاب الفعل فهـي تشمل حالة الدفاع الشرعي والأعمال الإنسانية أو لتحقيق مصلحة عامة. انظر في ذلك د. عبـد الـرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1224. د. عبد القادر العطير، مرجع سابق، ص147؛ د. محمد غازي صابر، تأمين الحوادث، جامعة القاهرة، 1993، ص58.

([750]) تنص المادة 927 من القانون المدني على أن المؤمن له يلتزم "1- بأن يدفع المبالغ المتفق عليهـا فـي الأجل المحدد في العقد. 2- وأن يقرر وقت إبرام العقد بكل المعلومات التي يهم المؤمن معرفتها, لتقـدير المخاطر التي يأخذها على عاتقه. 3- وأن يخطر المؤمن بما يطرأ أثناء العقد من أمور تؤدي إلى زيـادة هذه المخاطر".

([751]) تنص المادة 1/246 من القانون المدني على أنه في: "العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد العاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للمتعاقد الآخر بعد إعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو بفسخه".

([752]) د. أحمد شرف الدين، مرجع سابق، ص275.

المؤمن في هذه الحالة إلا أن يحبس مبلغ التأمين حتى يوفي المؤمن له بالقسـط, أو أن يخصم قيمة القسط من مبلغ التعويض(753).

وبهذا فإن الجزاء المقرر في القواعد العامة لا يحقق حماية للمؤمن, حيث أنه جزاء ناقص وخطير, ذلك إن المؤمن يكلف بإعذار المؤمن له, ومن ثم مقاضاته عند عدم دفع القسط, مع بقاء المؤمن في الوقت نفسه ملزماً بدفع مبلغ التأمين إلى حـين الفصل بالدعوى(754), الأمر الذي أدى إلى قيام المؤمنين بإدراج شـرطٍ فـي عقـد التأمين, للتخلص من تطبيق القواعد العامة, ولهذا الشرط صورتان: تتمثل الصـورة الأولى باعتبار العقد مفسوخاً بمجرد تأخر المؤمن له عن الدفع دون حاجة لإعذاره, وهذا يلحق ضرراً بالمؤمن له, لأنه بمجرد التأخر عن دفع القسط يضيع حقـه فـي مبلغ التعويض(755)؛ أما الصورة الثانية فتتمثل بوقف التزام المؤمن بضمان الخطـر المؤمن منه, مع بقاء التزام المؤمن له بدفع القسـط, وذلـك دون إعـذاره أيضـاً بالدفع(756).

وأمام هذا الشرط القاسي بحق المؤمن له, فقد تدخل المشرع في بعض الدول – كفرنسا والكويت- ووضع نظاماً يتضمن جزاء يتوافق مـع مصـالح الطـرفين, وعرف هذا النظام باسم وقف التأمين, وبموجب هذا النظام يجـوز للمـؤمن وقـف التزامه بالضمان بعد مرور مدة معينة على إعذار المؤمن له, لـدفع القسـط مـع تخويل المؤمن حق المطالبة بفسخ العقد, أو التنفيذ العيني بعد مرور مدة معينة مـن تاريخ الإعذار(757). والسؤال الذي يثار هنا: ما مدى إمكانية تطبيق مثل هذا النظـام في الأردن؟

---

(753) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1306.

(754) د. عبد المنعم البدراوي، مرجع سابق، ص207.

(755) د. برهام عطا، مرجع سابق، ص65.

(756) يرى بعضهم عدم جواز إدراج مثل هذا الشرط على هذه الصورة, لأن الأقساط تدفع في هذه الحالة دون مقابل, فهذا الشرط يعد تعسفياً, إلا أنه تم الرد على ذلك باعتبار هذه الأقساط تمثل شرطاً جزائياً لعدم وفاء المؤمن له بالتزاماته. د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1306.

(757) د. خليل مصطفى، التزام المؤمن بدفع مبلغ التعويض، مرجع سابق، ص216 وما بعدها.

سبق القول أن المشرع الأردني لم ينص على جزاءٍ يطبق على المؤمن له في حال عدم دفعه لأقساط التأمين, وبالتالي لا بد من تطبيق القواعد العامة, ذلك إن نظام الوقف لم يستقر كعرف تأميني, رغم أنه لا يوجد ما يمنع من اتفاق الطرفين على العمل بذلك. إلا أنه في مجال التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية لا مجال لإعمال هذا النظام, فبموجبه يتمكن المؤمن له من التحلل من التأمين عن طريق الامتناع عن دفع القسط, وهذا يتعارض مع نص المادة 8 من نظام التأمين الإلزامي, التي نصت على أنه: "لا يجوز لشركة التأمين أو المؤمن له إلغاء عقد التأمين الإلزامي للمركبة إذا كان ترخيصها قائماً, ما لم يحل عقد تأمين إلزامي آخر محله، وفي حال إلغائه يحق للمؤمن له أن يسترد من الشركة مبلغاً من قسط التأمين, يتناسب مع المدة المتبقية من مدة عقد التأمين, ما لم يكن متسبباً في حادث خلال مدة عقد التأمين". فالمراد من هذا النص هو عدم جواز إيقاف ضمان المؤمن نهائياً. فالمشرع أراد منح حماية للمتضرر بهذا النص, تتمثل بإبقاء ضمان المؤمن قائماً رغم تخلف المؤمن له عن الدفع, وبالتالي لا يجوز للمؤمن في حال عدم دفع القسط في مجال التأمين الإلزامي, إلا مطالبة المؤمن له بالتنفيذ العيني, وإن وقع الخطر المؤمن منه فإن المؤمن ملزم بالضمان, وإن لم يدفع المؤمن له القسط للمؤمن، وللأخير بعد ذلك الرجوع بما دفعه على المؤمن له, وبذلك تتوافر حالة من حالات الرجوع.

2. الالتزام بالإعلان عن الخطر وتفاقمه:

الأصل أن المتعاقد غير ملزمٍ حسب القواعد العامة بإحاطة المتعاقد الآخر بظروف الموضوع, لأن مصالح المتعاقدين متعارضة, وبالتالي وجب على كل منهما أن يسعى للكشف عن ظروف الموضوع, إلا أن هذا لا يمكن إعماله في مجال التأمين؛ ولقد قضت محكمة التمييز الأردنية في أحد أحكامها بأن: "المشرع الأردني أوجب على المؤمن له وقت إبرام العقد إخطار المؤمن بجميع البيانات والظروف التي يكون من شأنها تمكين المؤمن من تقدير الخطر المؤمن منه, وأن تتصف هذه البيانات بالدقة الكاملة والأمانة التامة, وحتى يكون المؤمن على بينة من جسامة الخطر لتقدير مقدار قسط التأمين... وبناءً على ما تقدم, فإن تقرير المعلومات التي

تهم المؤمن وقت إبرام العقد, هو التزام قانوني رتبه القانون على المؤمن له, ولـيس على الشركة المؤمنة"[758].

والإعلام يقتصر على البيانات الجوهرية, وتكون البيانات كـذلك إذا كانـت ضرورية لاتخاذ المؤمن القرار بشأن مسألتين, هما: هل سيبرم عقد التـأمين مـع المؤمن له أم لا. ولتحديد القسط وشروط التعاقد الأخرى في حـال مـا إذا اختـار التعاقد[759]. والإعلان لا يقتصر على المدة السابقة على التعاقد، بل يمتد ليشمل إلزام المؤمن له بكل ما من شأنه أن يؤدي إلى تفاقم الخطر أثناء مدة سريان العقـد[760]. أما بالنسبة للجزاء الذي يترتب على الإخلال بهذا الالتزام، فلقد نص عليه المشـرع في المادة 928 من القانون المدني، و أول ما يلاحظ على هذا الـنص أن المشـرع ساوى بين حالة الإخلال الناتجة عن سوء نية وحالة الإخلال الناتجة عن حسن النية، حيث جعل الجزاء هو الفسخ، إضافة إلى أنه لم يفرق بين الإخلال بهذا الالتزام عند إعلان الخطر ابتداء، وبين الإخلال بالإعلان عن تفاقم الخطر أثناء سريان العقـد؛ كما إنه لم يميز بالجزاء في حال كتمان المعلومات الجوهرية وعدم الإفصاح عنهـا نهائياً، وبين إفصاح المؤمن له عن المعلومات الجوهرية، ولكن بشكل غير صحيح، وأخيراً لم يميز بالجزاء في حال ما إذا تم الكشف عن هذا الإخلال قبل دفـع مبلـغ التعويض أو بعد دفعه.

وبالرجوع إلى نص المادة 928 نجد أن الفقرة الأولى منها نصت على جزاء المؤمن له سيئ النية بقولها: "إذا كتم المؤمن له بسوء نية أمراً أو قدم بيانـاً غيـر صحيح، بصورة تقلل من أهمية الخطر المؤمن منه، أو تـؤدي إلـى تغييـر فـي

([758]) تمييز حقوق رقم 1999/2952 منشورات مركز عدالة.

([759]) د. خليل مصطفى، تقدير مبلغ التأمين، مرجع سابق، ص301.

([760]) استخدم المشرع الأردني في الفقرة 3 من المادة 927 من القانون المدني لفظ (زيادة) وكان من الأجـدر استخدام لفظ (تفاقم). ذلك إن الزيادة تعني زيادة قيمة المصلحة المؤمن عليها، ولم يرد المشرع مـن هـذا النص هذا المعنى، فمن غير المتصور أن يكون هنالك التزام على المؤمن لـه بإخبـار المـؤمن بزيـادة الخطر، ما دام هو الذي سيتحمل نتيجة ذلك دون تأثير على المؤمن. د. عبد المـنعم البـدراوي، مرجـع سابق، ص176. أما التفاقم فهو طروء أوضاع بعد إبرام العقد، أي أثناء سريانه تؤدي إلى زيادة احتمـال وقوع الخطر، أو زيادة جسامته، وبذلك يزداد عبء المؤمن، ولهذا كان إلزاماً على المؤمن لـه أن يخبـر الأخير عن تفاقم الخطر. د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص212.

موضوعه، أو إذا أخل عن غش بالوفاء لما تعهد به؛ كان للمؤمن أن يطالـب فسـخ العقد، مع الحكم له بالأقساط قبل هذا الطلب". وقضت محكمة التميز الأردنية بأنـه: "إذا ما كتم المؤمن له بسوء نية أمراً، أو قدم بياناً غير صحيح يقلل من أهمية الخطر المؤمن منه، كان للمؤمن أن يتحلل من التزامه بفسخ العقد"[761]. وإثبات سوء النيـة يقع على عاتق المؤمن، لأن الأصل حسن النية، وعلى من يدعي العكس إثباته[762]. وفي حال إثبات المؤمن سوء نية المؤمن له، يقضى بفسخ عقد التأمين، وأثـر هـذا الفسخ ينصرف إلى المستقبل، ذلك إن عقد التأمين من العقود الزمنية التي لا يسري فيها الفسخ بأثر رجعي، وبالتالي لا يستطيع المؤمن استرداد ما دفعه مـن تعـويض حيث يعد العقد صحيحاً ومرتباً لآثاره في الوقت السابق على الفسخ؛ أي إن القصـد من الفسخ هو عقاب المؤمن له، لمخالفته مبدأ حسن النية، وليس لإصـلاح النتـائج الضارة التي أصابت المؤمن.

أما الفقرة الثانية من المادة 928 فقد نصت على جزاء المؤمن له حسن النية بقولها: "إذا انتفى الغش أو سوء النية، فإنه يجب على المؤمن عند طلبه الفسـخ أن يرد للمؤمن له الأقساط التي دفعها، أو يرد منها القدر الذي لم يتحمل فـي مقابلـه خطراً ما"؛ وعليه فإن للمؤمن طلب الفسخ و الاحتفاظ بالأقساط التي تقضـاها عـن المدة السابقة للفسخ، فإذا كان قد تقاضى أقساطاً لاحقه ، فإن عليه ردها للمؤمن له، لأنه لم يتحمل في مقابلها أي خطر[763].

ويلاحظ عدم دقة صياغة الفقرة الثانية من المادة 928، ذلك إن الأخـذ بهـا سيؤدي إلى المساواة بين المؤمن له حسن النية، وسيء النية فـي كلتـا الحـالتين للمؤمن طلب الفسخ، مع احتفاظه بالأقساط السابقة على طلب الفسخ، كما إنه لو كان المراد من النص رد الأقساط للمؤمن له من بدء التعاقد، فإن في ذلك مخالفة للقواعد العامة في الفسخ، ذلك إن القواعد العامة في الفسخ تنص على عدم سـريان الفسـخ بأثر رجعي في العقود الزمنية، ولو قلنا إن هذا الفسخ من نوع خاص، لترتب علـى

---

(761) تميز حقوق رقم 1998/1611، مجلة نقابة المحامين لسنة 1999، ص1441.

(762) د. جلال إبراهيم، مرجع سابق، ص633.

(763) د. عبد القادر العطير، مرجع سابق، ص211.

ذلك أن للمؤمن إذا ما طلب الفسخ بعد وقوع الخطر المؤمن منه ودفعه التعويض الحق بالرجوع على المؤمن له، للمطالبة بالفرق بين الأقساط التي دفعها، والقيمة الحقيقية لهذه الأقساط بعد تقديم البيانات الصحيحة، وبهذا يكتسب المؤمن له سيئ النية مزية، حيث إن المؤمن لا يستطيع الرجوع عليه.

إضافة إلى أن المؤمن إذا أراد فسخ العقد، فعليه رد القدر الذي لم يتحمل في مقابله خطراً ما، وهذا أيضاً قول يعوزه الدقة، لأن المؤمن يكون قد حسب القسط على أساس الخطر وفق البيانات الكاذبة، وبالتالي فهو يقل عن القسط أساساً في حال تقديم المعلومات الصحيحة، فأي جزء هذا الذي سيرده المؤمن؟ ولعل مقصود المشرع من ذلك هو استمرار العقد مع استبعاد ما جد من خطر، أما إذا أراد المؤمن شمول ما جد من خطر بالعقد فله زيادة القسط؛ ولهذا نأمل من المشرع الأردني تعديل نص المادة 928 واقتفاء أثر المشرع الفرنسي في ذلك. حيث نصت المادة 21 من قانون التأمين الفرنسي 1930 على أنه: "يقع عقد التأمين باطلاً في حال الكتمان أو التقديم العمدي لبيان كاذب من جانب المؤمن له". والبطلان وفقا للقواعد العامة يقضي بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد. إلا أن الفقه[764] يرى أن البطلان هنا هو عبارة عن جزاء من طبيعة خاصة، ذلك إن البطلان يسري بأثر رجعي بالنسبة لحقوق المؤمن، ومن ثم له الرجوع على المؤمن له، لاسترداد ما كان قد أداه من تعويض قبل البطلان، أما بالنسبة لحقوق المؤمن له، فهي لا تسري بأثر رجعي؛ فلا يجوز له استرداد الأقساط التي دفعها.

أما المادة 22 من القانون الفرنسي والمتعلقة بالمؤمن له حسن النية فإنها تفرق بين حالتين هما:

([764]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1278. د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص239. د. عبد المنعم البدراوي، مرجع سابق، ص185. د. سهير منتصر، الالتزام بالإدلاء ببيانات الخطر وتفاقمه، دار النهضة العربية (القاهرة)، 1960، ص85

الحالة الأولى: إذا تم كشف الإخلال قبل وقوع الخطر المؤمن منه، جاز للمؤمن إبطال العقد بعد عشرة أيام على تبليغ المؤمن له، أو الإبقاء على العقد مقابل زيادة القسط[765].

الحالة الثانية: إذا تم كشف الإخلال بعد وقوع الخطر، ففي هذه الحالة لا يستطيع المؤمن إبطال العقد، لأن الخطر تحقق، والعقد لا يزال قائماً، الأمر الذي يصبح معه التزام المؤمن بالتعويض واجب الأداء[766]. ولكن المؤمن له ليس له الحق في التعويض بصورة كاملة، كما إنه لا يحرم من التعويض لأنه حسن النية، لذلك يخفف التعويض بنسبة نقص القسط الذي كان يجب دفعه لو كان الإدلاء بالبيانات قد صدر صحيحاً[767]. وهذه الحالة تمثل إحدى حالات الإعفاء الجزئي للمؤمن من التزامه، وبالتالي يكون للمؤمن الحق بالرجوع على المؤمن له بما يعادل هذا الجزاء.

ثانياً: حالات الإعفاء الاتفاقية:

إذا كان من الممكن حصر حالات الإعفاء القانونية، إلا أنه من غير الممكن حصر الحالات الاتفاقية، ومن أجل ذلك ورغم أنه يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه؛ فقد أحاط المشرع حالات الإعفاء الاتفاقية بعدة شروط، منها الشكلية ومنها الموضوعية، والهدف من ذلك حماية المؤمن لهم، باعتبار أن عقد التأمين من عقود الإذعان، وللحد من قسوة مثل هذه الشروط.

أ. الشروط الشكلية:

نصت عليها المادة 924 من القانون المدني في الفقرتين الثالثة والرابعة حيث جاء فيهما: "يقع باطلاً ما يرد في وثيقة التأمين من الشروط التالية: .... 3- كل شرط مطبوع لم يبرز بشكل ظاهر، إذا كان متعلقاً بحالة من الأحوال التي تؤدي إلى بطلان العقد أو سقوط حق المؤمن له. 4- شرط التحكيم إذا لم يرد في اتفاق خاص منفصل عن الشروط العامة المطبوعة في وثيقة التأمين". وبما أن شرط التحكيم لا

---

(765) د. سهير منتصر، المرجع السابق، ص87.

(766) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1283.

(767) كاظم الربيعي، مرجع سابق، ص199.

يتعلق بأي حال بإعفاء شركة التأمين من المسؤولية، لذا سنقتصر على بيان شـرط الإعفاء غير الظاهر.

يجب أن يكون شرط الإعفاء واضحاً لا غموض فيـه، وإلا وجـب تفسـير وحمله على غير معنى الإعفاء، لأن في ذلك مصلحة للمؤمن له من جهة، وكـذلك لأنه جزائي استثنائي من جهة أخرى[768]. ويتحقق الوضوح إما بإيراد شرط الإعفاء ضمن الشروط العامة، وهنا يجب إبرازه كأن يطبع بحروف كبيرة أو بلون مختلف، أو يوضع تحته خط، أو أن يرد ضمن الشروط الخاصة في الوثيقة بكتابته بخط اليد أو الآلة الكاتبة، وهذه تعد كافية لاعتباره بارزاً، بـل إن وروده ضـمن الشـروط الخاصة يعد واضحاً لأن هذه الشروط عادة ما تكون محـل نقـاش بـين المـؤمن والمؤمن له[769]؛ وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأن "شرط الإعفاء الذي تتمسك به المميزة وتطلب رد الدعوى بالاستناد عليه قد ورد ضمن الشروط العامـة، ولـم يبرز بشكل ظاهر وواضح، ولم يتضمن الجزاء المترتب عليه، وإنما ورد بـأحرف صغيرة وغير واضحة؛ لذلك فإن طعنها بالحكم المميز مـن هـذه الناحيـة غيـر وارد"[770].

وفي قرار آخر لها قضت بأن: "قضاء محكمة التمييز جرى علـى اعتبـار الشروط التي لم تبرز بشكل واضح، وبطريقة وحروف كبيرة، وتختلف عن بـاقي الشروط الأخرى؛ شروطاً باطلة بمقتضى المادة 924 من القانون المـدني ذلـك أن عقد التأمين من عقود الإذعان التي يقوم بها المؤمن بطباعة نماذج العقد، يضع بهـا الشروط التي لا يقبل النقاش فيها وبالتالي فإن المؤمن له يكون مذعناً لهذه الشروط، و بالتالي فإن إعفاء المؤمن من نقص قيمة السيارة المؤمنة لديه يكون باطلاً"[771].

ب. الشروط الموضوعية:

([768]) د. عبد المنعم البدراوي، مرجع سابق، ص224.

([769]) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1242.

([770]) تمييز حقوق رقم 2001/2596 منشورات مركز عدالة.

([771]) تمييز حقوق رقم 2002/1611 منشورات مركز عدالة.

بالإضافة إلى الشروط الشكلية التي تضمنتها المـادة 924 يوجـد شـروط موضوعية أبطلها المشرع، لما تنطوي عليه من تعسف من جانـب المـؤمن بحـق المؤمن له، وهذه الشروط تضمنتها الفقرات الأولى والثانية والخامسة[772].

1. الشرط الذي يقضي بسقوط الحق في التأمين بسـبب مخالفـة القـوانين، إلا إذا انطوت المخالفة على جناية أو جنحة قصدية. ويلاحظ أن المشرع جانبه الصواب في تكيف هذا الشرط على أنه سقوط، ذلك إن المؤمن إنما يشترط عـدم تـأمين العمل الذي يأتيه المؤمن له مخالفا للقوانين والأنظمة، بحيث إذا أتى المؤمن لـه مثل هذا العمل لا يكون له الحق في التأمين أصلاً، أي إن هذا الشـرط يتعلـق بنطاق التأمين، لا بسقوط الحق فيه[773]؛ وبذلك إذا تحقق الخطر على هذا النحو لا ينشأ حق الضمان أصلا ومن ثم لا يتصور أن يسقط، وبالتالي فـإن التكيـف الصحيح لهذا الشرط، أنه يعد من قبيل الاستبعاد الذي يبطل ما لم يكن محدداً[774] هذا من جهة، إضافة إلى عدم دقة المشرع، والتزيد عندما اشترط لصحة شـرط السقوط أن تكون المخالفة من نوع جناية أو جنحة قصدية. فالنص بذلك لم يـأتِ بجديد، لأن القواعد العامة في التأمين نصت على عدم جواز التأمين من الخطـأ

---

(772) تنص المادة 204 من القانون المدني على أنه "إذا تم العقد بطريقة الإذعان، وكان قد تضـمن شـروطا تعسفية، جاز للمحكمة أن تعدل هذه الشروط أو تعفي الطرف المذعن منها، لما تقضي به العدالـة؛ ويقـع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك". وعليه فإن القاضي وفقاً لسلطته التقديرية، قد يعدل في هـذه الشـروط دون إبطالها.

(773) د. عبد الرزاق السنهوري، ج7، مرجع سابق، ص1243.

(774) د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص306. ويجب أن يكون الشرط محددا فـإذا كـان غير محدداً، عد باطلاً، ولا يعتد به لأن نظام السقوط يهدف إلى تحقيق غرضين الأول واقٍ بحيث يقي من افتعال الخطر قبل وقوعه من قبل المؤمن له. والثاني رادع حيث يردع المؤمن له الـذي يحقـق الخطـر بتعمده. فإذا خرج السقوط عن هذا الهدف يصبح بمثابة شَرك ينصبه المؤمن للمؤمن لهم، لتحصيل أقساط دون مقابل، فاشتراط سقوط ضمان المؤمن نتيجة مخالفة المؤمن له القوانين دون تحديد، يؤدي إلى إفـراغ عقد التأمين من أي مضمون، وخاصة بعض أنواع التأمين، كالتأمين من المسؤولية المدنية الناشـئة عـن حوادث السيارات التي تقع غالباً بسبب مخالفة القوانين والأنظمة. د. محمد شكري سرور، سـقوط الحـق بالضمان, مرجع سابق، ص99.

العمدي، وبالتالي يسقط حق المؤمن له بالضمان، طبقاً للقواعد العامة، ولا حاجة إلى النص عليه في هذه المادة من جهة أخرى[775].

2. الشرط الذي يقضي بسقوط حق المؤمن له بسبب تأخره فـي إعـلان الحـادث المؤمن منه إلى الجهات المطلوب إخبارها، أو في تقديم المستندات إذا تبـين أن التأخير كان لعذر مقبول، وهذا النص يتضمن نوعين من الشروط الباطلة التـي ترد في عقد التأمين:

أ. شرط السقوط بسبب تأخر المؤمن له في إعلان الحادث إلى الجهات المطلوبة.

الحكمة من تضمين المؤمن مثل هذا الشرط في العقد، هو ما في ذلـك مـن فائدة كبيرة تعود عليه، من ذلك تتمثل بالعلم بالظروف المحيطة بالخطر المؤمن منه، ومدى شموله بغطاء التأمين، وكذلك لاتخاذ الوسائل الضرورية لعدم تفاقم الخطـر، وذلك لحماية مصلحته. كما إن الجهات المختصة الأخرى، كلما أسـرعت بعملهـا كانت الفائدة للمؤمن أكبر، كما لو أن شخصاً آخر هو الذي سبب وقـوع الخطـر، فالعلم السريع يسهل مهمة جمع الأدلة، واتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة، لإثبـات مسؤولية هذا الغير وملاحقته بدعوى الحلول[776].

والمشرع الأردني أوجب إعلام وقوع الحادث إلى الجهات المطلوبة، وبالتالي فإن هذا اللفظ يتسع ليشمل المؤمن نفسه وأي جهـة أخـرى ذات علاقـة بوقـوع الحادث[777]، والجزاء الذي يفرض عادة في مثل هذه الحالة هو سقوط حق المـؤمن له بالضمان، ولكن هذا الجزاء لا بد من أن يكون قد تم الاتفاق عليه صراحة، وبغير ذلك لا يمكن إعماله وبالتالي لا يبقى للمؤمن سوى المطالبة بالتعويض عن الضـرر الذي أصابه جراء هذا التأخر طبقا للقواعد العامة.

---

(775) د. محمد شكري سرور، سقوط الحق بالضمان, مرجع سابق، ص105.

(776) د. عبد الودود يحيى، الالتزام بإعلان الخطر في التأمين، المطبعة العالمية (القاهرة)، 1968، ص2.

(777) المشرع المصري في المادة 2/750 من القانون المدني استخدم لفظ السلطات مما أثار جدلاً فـي الفقـه المصري حول تحديد السلطات الواجب إخبارها. لمزيد من التفصيل انظر د. محمد شكري سرور، سقوط الحق بالضمان, مرجع سابق، ص111 وما بعدها.

ويجب التنويه إلى أن التأخير من قبل المؤمن له بسبب عذر مقبول يبطل الشرط، ولو كان هذا الشرط مستوفياً لشروطه الشكلية، ويقع على عاتق المؤمن له إثبات العذر المقبول.

ب. شرط السقوط بسبب تأخر المؤمن له في تقديم المستندات.

ذكرنا سابقاً أن المؤمن - تحصيناً لحقه في إدارة الدعوى - يشترط على المؤمن له تقديم كل ما يتعلق بالدعوى من أوراق ومستندات، وقد يضع جزاء الإخلال بذلك سقوط حق المؤمن له بالتعويض، إلا أنه يجب لإعمال هذا الجزاء أن يتم النص عليه صراحة، وبغير ذلك يصار إلى تطبيق القواعد العامة التي تجيز للمؤمن طلب التعويض عن الضرر الذي لحقه جراء هذا التأخير. وأيضاً يبطل هذا الشرط إذا كان التأخير لعذر مقبول، وعلى المؤمن له إثباته، ولو استوفى كافة الشروط الشكلية.

3. كل شرط تعسفي يتبين أنه لم يكن لمخالفته أثر في وقوع الحادث المؤمن منه.

قضت محكمة التمييز الأردنية بأن: "المشرع أراد بهذا النص العام بعد تعداده للشروط الأربعة الخاصة السابقة لهذه الفقرة، والتي نص على بطلانها بصورة محددة، إبراز معنى التعميم بعد التخصيص درءاً للتعسف الذي يقع في الشروط، أيا كانت صورته، فكل شرط لا يكون لمخالفته أثر في وقوع الحادث المؤمن منه يكون شرطاً تعسفياً، ومن ثم يكون شرطاً باطلاً لا يعتد به، وقاضي الموضوع هو الذي يقدر ما إذا كان لمخالفة الشرط أثر في وقوع الحادث المؤمن منه، فيكون الشرط صحيحاً أو ليس لمخالفته أثر، فيكون شرطاً تعسفياً، ويقع باطلاً ولا يعتد به؛ وعليه فلا يعتد بالشرط الوارد في عقد التأمين المتضمن الاستثناء من التعويض في عقد التأمين الشامل إذا كان السائق لا يحمل رخصة سوق لفئة المركبة، إذا كان الحادث لم يقع بسبب هذه المخالفة، وإنما وقع بسبب خلل فنّي وهو انفجار الإطار الأمامي للسيارة"[778]. وأخيراً لا بد من التنويه إلى أن هنالك حالات إعفاء أخرى ترتبط

([778]) تمييز حقوق رقم 1998/533، مجلة نقابة المحامين لسنة 1998، ص2620. وانظر تمييز حقوق رقم 1998/2167، مجلة نقابة المحامين لسنة 1999، ص1420. تمييز حقوق رقم 1999/736، مجلة نقابة المحامين لسنة 2001، ص798.

بوصف عقد التأمين، أهمها حالة بطلان العقد، وحالة فسخه قبل وقـوع الحـادث، وحالة وقف سريان العقد باتفاق الطرفين قبل تحقق الخطر، فهـذه الحـالات تمثـل دفوعاً يمكن أن يحتج بها على المؤمن له والمضرور أيضاً في التأمين من المسؤولية المدنية، كونها نشأت قبل وقوع الخطر المؤمن منه. فإذا دفع المؤمن مبلغ التعويض قبل علمه بوجود إحدى هذه الحالات لأي سبب من الأسباب، استطاع الرجوع على المؤمن له، لاسترداد ما دفعه طبقاً لدعوى الرجوع.

2.3.2.3 أساس الرجوع

المشرع الأردني لم يفرد نصوصاً ضمن القواعد العامة الناظمة لعقد التـأمين تقرر حق المؤمن في الرجوع على المؤمن له أو المستفيد. حيث بقي تدخل المشرع محصوراً في بعض أنواع التأمين الإجباري من المسؤولية، كالتأمين الإجباري مـن المسؤولية المترتبة على حوادث المركبات[779]. لذا يثار التساؤل في هذا المقام مـا

([779]) حالات رجوع المؤمن المنصوص عليها في نظام التأمين الإلزامي تتمثل بـ:

أ. إذا تجاوز مقدار ما أداه المؤمن حدود مسؤوليته بموجب العقد. فلقد نصت المـادة 15/ب مـن هـذا النظام على أنه "يعتبر كل من المؤمن له والسائق مسؤولاً بالتضامن عن أي مبالغ يحكم بها تزيد على حدود مسؤولية شركة التأمين وفق أحكام المادة 10 من هذا النظام".

ب. إذا خالف المؤمن له القيود المتعلقة بكيفية استخدام المركبة. فقد نصت على ذلك المادة 18 من النظام بقولها: "أ- يجوز لشركة التأمين الرجوع على المؤمن له والسائق لاسترداد ما دفعته من تعويض إلى الغير في الحالات التالية: 1- إذا كان السائق وقت وقوع الحادث غير حائز على فئة رخصة سـوق لنوع المركبة أو كانت تلك الرخصة ملغاة بصورة دائمة أو معلقة لمدة يمنع علـى السـائق القيـادة خلالها. 2- إذا كان السائق وقت وقوع الحادث غير قادر على التحكم بقيادة المركبـة علـى النحـو المألوف والمتوقع من الشخص العادي، بسبب وقوعه تحت تأثير مسكر أو مخدر أو عقـار طبـي. 3- إذا وقع الحادث أثناء استعمال المركبة في غير الأغراض المخصصـة لهـا. 4- إذا اسـتعملت المركبة بطريقة تؤدي إلى زيادة الخطر بسبب مخالفة تشريعات السير المعمول بها أو استخدمت فـي أغراض مخالفة للقانون أو النظام العام، شريطة أن تكون تلك المخالفة السبب المباشـر فـي وقـوع الحادث. 5- إذا وقع الحادث أثناء أو بسبب استعمال المركبة في تعليم قيادة المركبات، ولـم تكـن المركبة مرخصة لهذه الغاية". ويلاحظ على هذا النص أن البند الخامس مكرر ولا حاجـة لـذكره= لأن البند الرابع شامل له، إضافة إلى أن البند الرابع يعتبر من قبل الشروط الباطلة، لأن القيـد جـاء بشكل مطلق بحيث شمل تشريعات السير كلها.

الأساس القانوني لدعوى الرجوع طالما لا يوجد نص عام يقررها في القانون المدني؟

وكنتيجة لهذا القصور التشريعي لجأ المؤمنون إلى تضمين عقود التأمين بنداً، مؤداه "تنازل المؤمن له عن حقوقه ودعاواه قبل الغير المسؤول وحلول المؤمن محله في هذه الحقوق والدعاوى[780]. وقبل بيان مدى صحة هذا البند قانوناً، يجب التنويه إلى أن حق المؤمن في الرجوع على المؤمن له لا يمكن تأسيسه على نص المادة 926 من القانون المدني، وإلا كان التأمين دون سبب. ولقد قضت محكمة التمييز الأردنية بهذا الصدد بأن: "نظرية الحلول القانوني المنصوص عليها في المادة 926 من القانون المدني تقتصر على جواز حلول المؤمن محل المؤمن له، بما دفعه من ضمان عن الغير، ولا تخول شركة التأمين الحق بالحلول محل المضرور"[781].

أما بالنسبة للقيمة القانونية لمثل هذا البند، فإنه يشكل حلولاً اتفاقياً والمشرع الأردني أخذ بحوالة الحق، وبشرط إعلام المحال عليه، أو قبوله بهذه الحوالة بوثيقة ثابتة التاريخ، وبالتالي لا قيمة قانونية لمثل هذا البند؛ إلا أنه إذا توافرت شروط الحوالة فتسري أحكامها وتظهر فائدتها للمؤمن حيث تمكنه من الرجوع على المؤمن له، وإن لم يكن قد عوض المضرور، إضافة إلى أن حقه بالرجوع لا يقتصر على مقدار التعويض الذي أداه، وإنما بكل التعويض المستحق للمضرور؛ لذلك ذهب جانب من الفقه[782] لاعتبار هذا البند من قبيل الشروط التعسفية، لأنه يخل بالتوازن

ج. إذا كان المتسبب في الضرر شخصاً غير المؤمن له، فللمؤمن الرجوع عليه بشروط معينة، وهذا ما نصت عليه المادة 18/ب بقولها: "ب- يجوز لشركة التأمين الرجوع على المتسبب في الضرر لاسترداد ما دفعته إلى الغير في أي من الحالتين التاليتين: 1- إذا ثبت أن الحادث كان متعمداً من قبل السائق. 2- إذا كان الضرر ناجماً عن حادث سببته مركبة سرقت أو أخذت غصباً".

وتجدر الإشارة أخيراً إلى أن إخلال المؤمن له أو السائق أوكلاهما بالالتزامات التي يفرضها عليهما العقد لا يعطي للمؤمن الحق بالرجوع بما يكون قد أداه من تعويض عليهما، إلا أنه يملك الاحتجاج عليهما بالأضرار التي أصابته جراء الإخلال بهذه الالتزامات، وهذا ما نصت عليه المادة 13 من النظام.

([780]) د. فايز أحمد، الرجوع على الغير المسؤول، مرجع سابق، ص80.

([781]) تمييز حقوق رقم 1990/311، مجلة نقابة المحامين لسنة 1991، ص1004.

([782]) د. فايز أحمد، الرجوع على الغير المسؤول، مرجع سابق، ص80.

بين التزامات وحقوق المؤمن والمؤمن له، حيث يتضمن التزاماً مجردا ملقى علـى عاتق المؤمن له، دون أن يقابله حق في ذمة المؤمن.

ونتيجة لذلك ثار خلاف في الفقه حول الأساس القانوني لرجوع المؤمن على المؤمن له، ويمكن إجمال الأسس التي استند عليها الفقه في رجوع المـؤمن علـى: المسؤولية التقصيرية، والوفاء مع الحلول، والإثراء بلا سبب، والفضـالة، وقـبض غير المستحق. ونتناول هذه الأسس بالإيجاز التالي:

أولاً: المسؤولية التقصيرية كأساس للرجوع:

أسس جانب من الفقه[783] حق المؤمن بالرجوع علـى أسـاس المسـؤولية التقصيرية[784]، ذلك إن فعل المؤمن له هو الذي أدى إلى تحقق الخطر المؤمن منه، وبالتالي أدى إلى التزام المؤمن بالدفع، ومن ثم يكون فعل المؤمن له هو الـذي أدى إلى التزام المؤمن بدفع مبلغ التأمين.

وتم الرد على ذلك بأن المؤمن لا يمكنه الرجوع علـى أسـاس المسـؤولية التقصيرية، لانتفاء شروطها وأركانها بالعلاقة بين المؤمن والمؤمن له، لأن المؤمن يلتزم بالدفع تنفيذاً لعقد التأمين، بغض النظر عن سبب وقوع الخطر، ولا يسـتطيع الادعاء بأن ضرراً أصابه، لأنه حصل على أقساط التأمين، مقابل التزامه بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الخطر المؤمن منه؛ بمعنى آخر إن تنفيذ الالتزام لا يصح اعتباره ضرراً لحق بالملتزم. إضافة إلى أنه لا يقبل القول من المؤمن بأن فعل الغير عجل وقوع الضرر، لأن عقد التأمين عقد احتمالي، كما إن فعل الغير ليس هـو السـبب المباشر لالتزامه بدفع مبلغ التأمين بل سببه عقد التأمين، إذ لولا وجوده لمـا التـزم المؤمن بدفع شيء[785].

ثانياً: الوفاء مع الحلول كأساس للرجوع[786]:

---

(783) مشار إليه لدى د. جلال محمد إبراهيم، الرجوع بين المسؤولين المتعددين، جامعـة الكويـت، 1992، ص186.

(784) تنص المادة 256 من القانون المدني على أن "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميـز بضـمان الضرر".

(785) د. محمد حسين منصور، المسؤولية عن حوادث السيارات، مرجع سابق، ص244.

(786) انظر صفحة 125 من هذه الأطروحة.

يرى جانب من الفقه[787] أنه لا يمكن تأسيس رجوع المؤمن على أساس الوفاء مع الحلول، ذلك إن رجوع المؤمن على المدين - بدعوى الحلول - يقتضي أن يكون المؤمن قد وفى الدائن الدين المترتب في ذمة المدين، لا ديناً مترتباً في ذمته هو، وهذا لا يتحقق بالنسبة للمؤمن، حيث إن وفاءه بمبلغ التأمين يستند إلى الالتزام المترتب بذمته بموجب عقد التأمين.

ثالثاً: الإثراء بلا سبب كأساس للرجوع:

ذهب جانب من الفقه[788] إلى تأسيس حق المؤمن، بالرجوع على أساس الإثراء بلا سبب، الذي يقصد به أن كل من أثرى بلا سبب نتيجة لافتقار شخص آخر، يلزم في حدود ما أثرى به بتعويض المفتقر عن الخسارة التي حلت به[789]. وشروط الإثراء بلا سبب ثلاثة: الأول: أن يتحقق إثراء لشخص. والثاني: أن يقابل ذلك افتقار في جانب شخص آخر. والثالث: ألا يكون هنالك سبب مشروع لذلك الإثراء[790]. وعليه يكون المؤمن له قد أثرى على حساب المؤمن بمقدار افتقاره – مقدار ما دفعه للمضرور- في حال وجود حالة من حالات الرجوع.

وتم الرد على ذلك بأن المؤمن لم يلحقه افتقار أو على الأقل لم يلحقه افتقار بلا سبب حين أوفى بمبلغ التأمين، لأنه أوفى ما هو ملزم به قانوناً، وليس هنالك افتقار يلحق الشخص حين يفي بما هو ملزم به قانوناً. إضافة إلى أن المؤمن يفي بدينه الشخصي وهذا يتعارض مع قواعد الإثراء بلا سبب، التي تفترض الوفاء بدين الغير، وأخيراً لا يوجد هنالك إثراء يلحق المؤمن له إذا اقتصر الأمر على إعفائه من الوفاء[791].

رابعاً: الفضالة كأساس للرجوع:

([787]) انظر أصحاب هذا الرأي لدى كاظم الربيعي، مرجع سابق، ص250.

([788]) د. محمد إبراهيم الدسوقي، مرجع سابق، ص408. د. خليل مصطفى، تقدير مبلغ التعويض، مرجع سابق، ص322.

([789]) د. جلال العدوي، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص47. وتنص المادة 293 من القانون المدني على أنه "لا يسوغ لأحد أن يأخذ مال غيره بلا سبب شرعي، فإن أخذه فعليه رده".

([790]) د. امجد محمد منصور، مرجع سابق، ص364.

([791]) كاظم الربيعي، مرجع سابق، ص249.

ذهب جانب من الفقه[792] إلى تأسيس حق المؤمن بالرجوع على أساس قواعد الفضالة، والتي تعد تطبيقاً من تطبيقات قاعدة الإثراء بلا سبب: وقد نظم المشرع الأردني أحكام الفضالة في المواد 301 إلى 308. ويقصد بالفضالة تولي شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص دون إلزام عليه بذلك[793]. وشروط الفضالة تتمثل بقيام الفضولي بشأن عاجل، لرب العمل، وأن تتجه نية الفضولي للعمل لمصلحة رب العمل، وأخيراً عدم وجود التزام سابق للفضولي فيما قام به من عمل[794]. وعليه يعد المؤمن فضولياً فيما دفعه، وعلى المؤمن له رده إليه.

وتم الرد على ذلك بأن المؤمن لا يعد فضولياً بما دفعه، لأن قيام الفضولي بالوفاء اختياري له، أما المؤمن فهو ملزم بالوفاء بموجب عقد التأمين أو نص القانون. إضافة إلى أنه يشترط لتوافر الفضالة أن تتوافر نية الفضالة لدى المتفضل، أما المؤمن فإنه يدفع مبلغ التأمين لا بنية الفضالة، وإنما يدفعه في الغالب لأن القانون يجبره على ذلك، أو لجهلة السبب الذي يعفيه من الالتزام[795].

خامساً: دفع غير المستحق كأساس للرجوع:

دفع غير المستحق هو أيضاً من تطبيقات قاعدة الإثراء بلا سبب، ويقصد به الوفاء بدين غير واجب على الموفي، دون أن يكون لديه نية الوفاء بدين الغير، ويترتب عليه التزام في ذمة الموفى له برد ما أخذه دون وجه حق إلى الموفي. ويشترط في دفع غير المستحق أن يكون الدين غير مستحق، وأن يقع الموفي في خطأ يجعله يظن بأنه ملزم بالوفاء على غير الحقيقة[796].

---

(792) انظر أصحاب هذا الرأي لدى د. جلال محمد إبراهيم، الرجوع بين المسؤولين المتعددين، مرجع سابق، ص184.

(793) د. أمجد محمد منصور، مرجع سابق، ص378. تنص المادة 301 من القانون المدني على أن "من قام بفعل نافع للغير دون أمره ولكن أذنت به المحكمة أو أوجبته ضرورة أو قضي به عرف فإنه يعتبر نائباً عنه".

(794) د. رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص478 وما بعدها.

(795) د. جلال محمد إبراهيم، الرجوع بين المسؤولين المتعددين، مرجع سابق، ص185.

(796) د. رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص463.

وبالنظر إلى الشرط الأول نجده متحققاً في حالة المؤمن الذي يقوم بدفع مبلغ التأمين، رغم وجود حالة من حالات الإعفاء، أما بالنسبة للشرط الثاني وهو وقـوع المؤمن في غلط يجعله يعتقد بأنه ملزم بالوفاء، فإنه غير متحقق في أغلب حـالات الرجوع حيث إن المؤمن يوفي أحياناً بمبلغ التأمين، رغم علمه سقوط حق المؤمن له في الضمان كلياً أو جزئياً، ذلك إن القانون يفرض عليه مثل هذا الالتزام بالتعويض.

نخلص مما سبق أن جميع الأسس التي قيلت بشأن حق المؤمن في الرجـوع قد تم نقدها، ولعل السبب في ذلك يعزى إلى أن العلاقة بين المؤمن والمؤمن له في مواجهة الغير المضرور هي تضامم وليست تضامناً بمعنى إن كـلاً مـن المـؤمن والمؤمن له يكون مسؤولاً، أما المضرور بكامل التعويض وذلك ناتج عـن رغبـة المشرع بحماية المضرور، وبالتالي فإن النتيجة المنطقية لذلك تكون صعوبة إيجـاد أساس قانوني لتأسيس رجوع المؤمن على المؤمن له، إلا أن هذه النتيجة ترفضـها العدالة؛ وأمام هذا التعارض كان لا بد من تغليب العدالة على المنطـق، وبالتـالي إعطاء الحق للمؤمن الرجوع على المؤمن له إذا ما تـوافرت حالـة مـن حـالات الرجوع، ولا يكون ذلك إلا من خلال تدخل تشريعي ينص به على حالات الرجوع، وبالتالي يتم إعادة التوازن بين الالتزامات الملقاة على عاتق طرفي العقد.

ولقد تنبه المشرع الأردني لهذه المسألة عند وضعه نصوص نظـام التـأمين الإلزامي. حيث إنه بموجب هذا النظام يحق للمؤمن الرجوع بدعوى أصلية تسـتند إلى رغبة المشرع التحكمية، بتقرير حق المؤمن بالرجوع في حالات معينة؛ فلـولا هذا النص لما استطاع المؤمن الرجوع.

3.3.2.3 شروط الرجوع

بعد أن فرغنا من بيان حالات الإعفاء القانونية والاتفاقية وبيان أساس حـق المؤمن في الرجوع؛ لا بد من بيان شروط الرجوع، والتي تتمثل بما يلي:

الشرط الأول: أن يكون المؤمن ملزماً بالتعويض:

حتى يستطيع المؤمن الرجوع على المؤمن له لا بد من أن يكون ملزماً بتعويض المضرور، فإذا لم يكن ملزماً بذلك لا يكون له حق الرجوع، كأن يقوم المؤمن بأداء التعويض عن ضرر لا يشمله عقد التأمين، ففي مثل هذه الحالة لا يستطيع الرجوع على المؤمن له، وإنما يعود على من قبضه لاسترداده، بدعوى رد غير المستحق.

الشرط الثاني: توافر حالة من حالات الإعفاء:

لا بد لممارسة المؤمن لحقه في الرجوع على المؤمن له، بما أداه للمضرور أن تتوافر حالة من حالات الإعفاء، قانونية كانت أم اتفاقية، حيث إنه بموجب ذلك يسقط حق المؤمن له قبل المؤمن بالضمان، وبالتالي يبقى حق المضرور بالضمان قائماً، فإذا وفى المؤمن لهذا الأخير، نشأ حقه في الرجوع على المؤمن له بما أداه للمضرور.

الشرط الثالث: حصول المضرور على التعويض من المؤمن:

وبموجب هذا الشرط يتحدد المقدار الذي سيتم الرجوع به على المؤمن له، فلولا قيام المؤمن بالوفاء لما استطاع الرجوع، لأن حقه قبل المؤمن له لا يكون محدداً، وبالتالي وجب عليه لممارسة حقه بالرجوع أن يكون قد عوض المضرور، وبذلك يختلف الرجوع عن حوالة الحق.

الشرط الرابع: اقتصار الرجوع على ما أداه المؤمن للمضرور:

فالمؤمن يرجع على المؤمن له بما أداه من تعويض للمضرور، وكان ملزماً به بموجب عقد التأمين، وهذا يتطلب أن يكون هذا الضرر مما يسأل عنه المؤمن له، ويغطيه عقد التأمين، والعلة من ذلك واضحة، فالمؤمن له يلتزم بتعويض المضرور عن الضرر وفقا للقواعد العامة في المسؤولية، وإذا كان يلتزم في مواجهة المؤمن بما أداه للمضرور، فإن النتيجة التي يجب أخذها بعين الاعتبار هي أنه لا يجوز أن يزيد هذا الأمر عن عبء التزام المؤمن له بالتعويض، الأمر الذي يوجب رجوع المؤمن في حدود ما أداه للغير المضرور فقط.

الخاتمة

بعد الانتهاء من دراسة أثر تأمين الأضرار على المسؤولية المدنية، لابد لنـا في النهاية إن نبين أهم النتائج التي توصلنا إليها. يليها أهم ما نُوصي به هذه الدراسة على شكل تقنين مقترح:

أولاً: النتائج:

1. شهد العصر الحديث ظاهرة تعدد المدينين بالتعويض، حيث وجـد مـدينون آخرون يلزمهم القانون، أو الاتفاق بتعويض الضرر غير الفاعل الأصـلي، الأمر الذي يفهم منه إن المسؤولية المدنية خرجت من الطابع الفـردي إلـى الجماعي في التعويض، ومن أنظمة التعويض الجماعي التأمين.
2. يترتب على النتيجة الأولى تلاشي أشخاص المضـرور والمسـؤول خلـف المؤمن (شركات التأمين)؛ حيث لم يعد هناك مجال يتـرك فيـه المسـؤول والمضرور وجهاً لوجه، دون تدخل طرف آخر ينظم إلى إحـداهما، إلا أن هذا يجب ألا يفهم منه انتفاء الحاجة إلى قواعـد المسـؤولية الفرديـة، لأن التأمين لا يضمن إلا أضرار محدده وفي حدود معينه؛ فالمسـؤولية المدنيـة بذلك تكون اعم واشمل من التأمين، فهي وسيلة المضرور المثلى للحصـول على حقه كاملاً.
3. أن الموقف التّشريعي من مبدأ الصفة التعويضية للتأمين من أضـرار غيـر واضح، ذلك إن المشرع وإن أشار في بعض النصوص إلى هذه الصفة، إلا إن هذه الإشارة لا ترقى إلى درجة النص على هذا المبدأ صراحة وضـمن القواعد العامة، وعلى النقيض استثنى المشرع انطباق هذا المبدأ على تـأمين الأشخاص صراحة في المادة 941، ورغم هذا القصور التشـريعي جـرت أحكام محكمة التمييز الأردنية على تأكيد خضوع تأمين الأضرار لهذا المبدأ.
4. إن تجاهل المشرع لقاعدة النسبية التي تعالج حالة التأمين الناقص جعل هـذه القاعدة فريسة لآراء الفقهاء بين مؤيد لها ومعارض، وبعيداً عن هذا الجـدل يبقى المجال الوحيد لإعمال هذه القاعدة في التشريع الأردنـي هـو اتفـاق المؤمن والمؤمن له على إعماله، ذلك إنه لا يوجد في القانون ما يحول دون الأخذ بها.

5. على الرغم من تجاهل المشرع لفروض في التأمين تثير العديد من المشكلات العملية – كمبدأ التعويض وقاعدة النسبية – نص صراحة على مبدأ المشاركة حتى لا يكون التأمين المتعدد مقدمة لانتهاك مبدأ التعويض في التأمين من الأضرار، وعلى الرغم من ورود هذا النص ضمن الأحكام الخاصة بالتأمين من الحريق فمن المتفق عليه انصياع أحكام هذه المواد أيضاً على جميع عقود التأمين من الأضرار.

6. أن الحق في التعويض ينشأ من يوم وقوع الضرر, والحكم به يعد مقرراً لا منشئاً له، أما فيما يتعلق بتقدير الضرر وتحديد مقدار التعويض؛ فالحكم لا يكون مجرد حكم مقرر وإنما حكم منشئاً, ومرد ذلك أن التعويض قبل الحكم لا يكون محدداً, ولا مقوماً بمعنى أن العبرة في تقدير التعويض تكون بمقدار الضرر وقيمته يوم صدور الحكم لا وقت وقوعه, وهذا يتفق مع الوظيفة الرئيسية للمسؤولية المدنية, وهي جبر الضرر كما يفرضه مبدأ التناسب بين التعويض والضرر.

7. أثر التأمين على المسؤولية المدنية من حيث الجزاء، حيث وجدت جزاءات جديدة لم تكن معروفة في ظل النصوص الناظمة لقواعد المسؤولية المدنية، كالفسخ من نوع خاص المنصوص عليه في المادة 1/928 ، والتي تعالج موضوع المؤمن له سيء النية الذي تعمد إخفاء معلومات جوهرية عن المؤمن.

8. تُثير نظرية المسؤولية الجماعية والمسؤولية الفردية مشكلة التواجد المشترك بينهما، وحتى لا يكون التأمين على الأشياء وسيلة لإفلات المسؤول من مسؤوليته من جهة، ولإثراء المضرور من جهة أخرى, فإن المشرع نص في المادة 926 على حلول المؤمن محل المؤمن له بما له من حقوق ودعاوى تجاه الغير المسؤول، الأمر الذي يفهم منه إن مجال مبدأ التعويض ليس محصوراً بالعلاقة بين المؤمن والمؤمن له، وإنّما يمتد إلى الغير المسؤول عن الضرر, وبالتالي لا يجوز للمؤمن له الجمع بين مبلغ التأمين وتعويض

المسؤولية، وتجد دعوى الحلول أساسها بنص القانون, وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية.

9. عقد التأمين من المسؤولية هو عقد ثنائي من حيث التكوين إلا أنه ثلاثي من حيث الأثر، ومهما حاول المؤمن التمسك بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وما يترتب عليها من نسبية آثار العقد؛ إلا أن الأهداف التي سعى إليها المشـرع تحول دون التمسك بهذه القاعدة، حيث إن عقد التأمين من المسؤولية يخلـق علاقة مباشرة بين المضرور والمؤمن، الأمر الذي يـدفع عـن المضـرور مخاطر عجز المسؤولية، بل أكثر من ذلك أصبح التزام المؤمن في مواجهـة المضرور أكثر قوة من التزامه قِبل المؤمن له، حيث إن الطابع المميز للحق المباشر هو خاصية التجريد من الدفوع، وبالتالي أوجد هذا التأمين نوعاً من الاستقلال في الضمان بين الحق المباشر من جهة والفعل الضار مـن جهـة أخرى.

10. الأصل أن قيام المؤمن بأداء التعويض يعد من قبيل تنفيذ التزامه، وبالتالي لا يجوز له الرجوع على المؤمن له بما أداه من تعويض, إلا أن التسليم بذلك فيه إضرار بالمؤمن، ذلك أن المؤمن له عن طريق عدم التقيد بتنفيذ التزاماته سواء ما يفرضها القانون أو العقد علية, قد يلحق ضرراً بالمؤمن، أضافه إلى إن الطابع المميز للدعوى المباشرة هو خاصية التجريد من الدفوع, وبالتـالي فإن حق المؤمن له في مواجهة المؤمن قد يسقط نتيجة هذا الإخـلال, إلا إن التزام المؤمن قبل المضرور يبقى قائماً؛ لهذا كان لابد من إعطـاء المـؤمن الحق في الرجوع على المؤمن له بما دفعة من تعويض في كل حاله يكـون المؤمن غير ملزم فيها بدفع مبلغ التعويض، والمشرع لم ينص في القـانون المدني على حالات الرجوع, إلا أنه تنبه إلى ذلك عند وضعه لقانون التأمين الإلزامي، حيث نص في المادة 18 منه على حالات الرجوع.

ثانياً: التوصيات

1. فيما يتعلق بتعـريف التأمين, نقترح على المشرع تعديل نص المـادة 920 وإضافة العبارة التالية: "عقد يتعاون فيه المؤمن لهم والمؤمن على مواجهـة

الأخطار المؤمن منها؛ ليصبح نص المادة 920 على النحو التالي: "التأمين: عقد يتعاون فيه المؤمن لهم والمؤمن على مواجهة الأخطار المـؤمن منهـا, وبمقتضاه يلتزم المؤمن أن يدفع إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال, أو إيراد مرتب, أو إي عوض مالي آخر في حال وقوع الحادث المؤمن ضده, أو تحقق الخطر المبين في العقـد, وذلـك مقابل مبلغ محدد أو إقساط دوريه يؤديها المؤمن له للمؤمن"؛ وبهذا يصـبح التعريف جامعاً للجانب القانوني والفني لعملية التأمين.

2. النص على مبدأ التعويض صراحة ضمن القواعد العامة الناظمـة للتـأمين, وهذا النص المقترح: "لا يلتزم المؤمن في تعويض المؤمن له إلا عن الضرر الناتج عن وقوع الخطر المؤمن منه على أن لا يتجاوز ذلك مبلغ التأمين".

3. النص على قاعدة النسبية أيضاً ضمن القواعد العامة, ولا حاجة للنص علـى عدم إعمالها في مجال تأمين الأشخاص, ذلك إن شـروط تطبيـق القاعـدة تستبعد انطباقها على هذا النوع من التأمين من تلقاء نفسـها, وهـذا الـنص المقترح: "إذا تم التأمين على الشيء بأقل من قيمته الحقيقية عد المؤمن لـه ضامناً للفارق بين القيمة الحقيقية للشيء المؤمن عليه ومبلغ التأمين ومن ثم يتحمل قسماً يعادل هذه النسبة من الضرر ما لم يتم الاتفـاق علـى خـلاف ذلك".

4. إضافة فقرة إلى نص المادة 926 لتعالج مسألة التزاحم فيما بـين المـؤمن والمؤمن له عند الرجوع على الغير المسؤول, وهذا النص المقترح: "للمؤمن له الأولوية في الحصول على التعويض التكميلي من الغير المسؤول في حال ممارسة المؤمن حقه في الحلول".

5. إعادة صياغة نص المادة 1/924، وهذا النص المقترح: "الشرط الذي يستثني الأعمال المخالفة للقوانين واللوائح من نطاق التأمين، ما لم يكـن الاسـتثناء واضحاً ومحدداً".

6. إعادة صياغة المادة 928 ، وهذا النص المقترح: "1- في حال الكتمـان أو التقديم العمدي لبيان كاذب من جانب المؤمن له عد العقـد بـاطلاً بالنسـبة

للمؤمن له، ومفسوخ بالنسبة للمؤمن له. 2- إذا كان الكتمان بحسن نية، وعلِم المؤمن قبل وقوع الخطر بذلك كان له الإبقاء على العقد مقابل زيادة القسط، ولا يكون ملزم إلا بدفع ما يقابل القسط في حال تم الكشف عن الإخلال بعـد وقوع الخطر".

7. إلغاء نص المادة 931 من القانون المدني, والاستعاضة عنه بالنص التـالي: "للمضرور الحق في الرجوع مباشرة على المؤمن في حدود ما هو مسـتحق في ذمته للمؤمن له".

8. إيجاد نص يخول المؤمن الحق بالرجوع على المؤمن له لضمان تقيد المؤمن له بمبدأ حسن النية, وهذا النص المقترح: "للمؤمن في كل حالة يكون فيهـا غير ملزم بدفع التعويض الرجوع على المؤمن له بما دفعه".

المراجع

إبراهيم، جلال محمد، 1994 **التأمين**، دار النهضة العربية، القاهرة.

إبراهيم، جلال محمد، 1992**الرجوع بين المسؤولين المتعددين**، جامعة الكويت.

ابن ثنيان، سليمان بن إبراهيم، 2003 **التأمين وأحكامه**، الطبعة الأولـى، دار ابـن حزم، بيروت.

ابن حزم، أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد، د.ت، **المحلى**، دار الأفاق الجديدة دون تاريخ نشر.

ابن حنبل، أحمد بن هلال بن أسد بن أدريس الذهلي الشيباني، د.ت، **مسند أحمد بن حنبل**، بيت الأفكار الدولية، السعودية.

ابن رشد، أبي الوليد ابن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الأندلسـي، د.ت، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، مطبعة أحمد كامل.

ابن عابدين، محمد أمين الشهير، 1994 **رد المحتار على الدر المختار شرح تنـوير الأبصار**، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت.

ابن قدامة، أبو محمد عبدالله أحمد بن محمد، د.ت، **المغنى**، مكتبة الجمهورية العربية.

ابن منظور، أبي الفضل جمال الدين بن محمد بن مكرم الإفريقـي المصـري، د.ت، **لسان العرب**، المجلد الثالث عشر، دار صادر، بيروت.

أبو السعود، رمضان، د.ت، **أحكام الالتزام**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

أبو السعود، رمضان، 2000**، أصول التـأمين**، الطبعـة الثانيـة، دار المطبوعـات الجامعية، الإسكندرية.

أبو السعود، رمضان، 2003، **مصادر الالتزام**، الطبعة الثالثة، دون دار نشر.

أبو الليل، إبراهيم الدسوقي، 1995**، التزام المؤمن بالتعويض ومدى رجوعه علـى المؤمن له وعلى الغير المسؤول عن الضرر**، جامعة الكويت.

أبو الليل، إبراهيم الدسوقي، 1995**، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية**، جامعـة الكويت.

أبو سعد، محمد شتا، 2001، **التعـويض القضـائي والشـرط الجزائـي والفوائـد التأخيرية**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.

أحمد، إبراهيم سيد، 2005، **التعويض الاتفاقي فقها وقضاء**، دار الكتـب القانونيـة، مصر.

أحمد، فايز، 2001، **التأمين على الأشياء**، دار النهضة العربية، القاهرة.

الأنصاري، أحمد فؤاد، **د.ت، التأمين من الحريق**، الدار العربية للطباعة والنشر.

الأودن، سمير عبد السميع، 1999، **الحق في التعويض**، مكتبة ومطبعـة الإشـعاع الفنية، مصر.

بالي، فرنان، 1998، **دعوى المصاب المباشرة علـى شـركة التـأمين والمرجـع المختص برؤيتها**، دار الإسراء، عمان.

البدراوي، عبد المنعم، 1963، **التأمين**، دار الكتاب العربي، مصر.

بلتاجي، محمد، 1981**، عقود التأمين من وجه الفقه الإسلامي**، دون دار نشر.

بيار، أميل طوبيا، 2001، **ماذا عن مقاضاة شركات التأمين أمام القضاء الجزائـي**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

الترمذي، أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة، د.ت، **سنن الترمـذي**، دار إحيـاء التراث العربي، بيروت.

جبر، سعيد ، 1993، **رجوع المؤمن على الغير المسؤول عن الحادث**، دار النهضـة العربية، القاهرة.

الجبوري، ياسين محمد، 2003، **الوجيز في شرح القانون المدني الأردنـي**، الجـزء الثاني، آثار الحقوق الشخصية (أحكام الالتزام) الطبعة الثانيـة، دار الثقافـة، عمان.

الجزري، مجدي الدين أبي السعادات المبارك بن محمد، د.ت، **النهاية فـي غريـب الحديث والأثر**، الجزء الأول.

الجصاص، الإمام أبو بكر أحمد بن علي الرازي، 1985، **أحكـام القـرآن**، الجـزء الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

جعفر، علي عبد رضا، **رجوع المؤمن على الغير المسؤول عـن الضـرر،** رسـالة ماجستير غير منشورة، كلية القانون، جامعة بغداد.

الجمال، مصطفى محمد، **د.ت، التـأمين الخـاص،** الطبعـة الأولـى، دار الفـتح، الإسكندرية.

الجمال، مصطفى، د.ت، **أحكام الالتزام،** الدار الجامعية، الإسكندرية.

الجوهري، إسماعيل بن حماد، د.ت، **الصحاح،** الجزء الخامس، دار العلم للملايـين، بيروت.

حسني، عباس، **د.ت، عقد التأمين في الفقه الإسلامي والقانون.**

حسين، أمجد فراج، د.ت، **حجية المصالح المرسلة في استنباط الأحكـام الشـرعية،** مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية.

حسين، محمد عبد الظاهر، 1994، **رؤية جديدة للتعويض القـانوني فـي التقنـين المدني،** دار النهضة العربية، القاهرة.

الحكيم، جمال، 1979**، التأمين البحري،** الطبعة الثانية، مطبعـة القـاهرة الجديـدة، القاهرة.

الحكيم، جمال، 1965**، عقود التأمين من الناحيتين التأمينيـة والقانونيـة،** الجـزء الأول، دار المعارف، مصر.

الحكيم، عبد الهادي السيد محمد تقي، 2003**، عقد التأمين (دراسة مقارنة).** الطبعـة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

الحكيم، عبدالمجيد، 1974**، الموجز في شرح القانون المدني،** الجزء الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الخامسة، مطبعة النديم، بغداد.

الحكيم، عبدالمجيد، 1977، **الموجز في شرح القانون المدني،** الجزء الثاني، أحكـام الالتزام، الطبعة الثالثة، دار الحرية، بغداد.

الحلواني، كامل عباس، د.ت، **الخطر والتأمين،** دار المعارف، مصر.

حمودة، عبدالعزيز مرسي، 1998**، مدى حق المؤمن البري في الرجوع على الغيـر المسؤول عن الحادث المؤمن منه،** دار النهضة العربية، القاهرة.

خضر، خميس، 1979، **العقود المدنية الكبيرة (البيع والتأمين والإيجـار)**، الطبعـة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة.

خليل، مجدي حسن، 2004، **الصفة التعويضية في التأمين من الأضرار في مواجهة التأمين المتعدد**، كتاب الوقائع، ندوة التأمين والقانون، جامعة الشارقة.

درادكه، فؤاد صالح موسى، 1995، **الشرط الجزائي (التعويض الاتفاقي) في القانون المدني الأردني**، الطبعة الأولى، دون دار نشر.

الدسوقي، محمد إبراهيم، 1995، **التأمين من المسؤولية**، دون دار نشر.

الدمشقي، الإمام أبي الفداء ابن كثير، د.ت، **تفسير القرآن العظـيم**، مكتبـة النـور العلمية، بيروت.

الديناصوري، عز الدين وعبدالحميد الشواربي، 1988، **المسؤولية المدنية في ضـوء الفقه والقضاء**، دون دار نشر.

الربيعي، كاظم حسن، 1976، **تأثير التأمين الإلزامي في المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السير**، مطبعة الحوادث، بغداد.

رمضان، زياد، 1983، **مبادئ التأمين**، دون دار نشر.

رمضان، سيد، 2004، **الوسيط في شرح قانون العمل والضمان الاجتماعي**، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان.

الزبيدي، محمد مرتضى الحسيني، 1965، **تاج العروس من جواهر القاموس**، الجزء السادس، مطبعة حكومة الكويت.

الزرقاء، مصطفى، 1961، **عقد التأمين وموقف الشريعة الإسلامية منه**، محاضـرة ألقيت في أسبوع الفقه الإسلامي بدمشق، مطبعة جامعة دمشق.

الزعبي، محمد يوسف صالح، 1985، **عقد التأمين**، رسالة دكتوراه غيـر منشـورة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.

الزمخشري، جار الله أبي القاسم بن عمر، د.ت، **أساس البلاغة**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

زهرة، البشر، **د.ت، التأمين البري**، دون دار نشر، تونس.

السباعي، نهار و رزق الله الأنطاكي، 1961، **موسوعة الحقوق التجاريـة**، الجـزء السادس، أعمال التأمين، مطبعة جامعة دمشق.

سرحان، عدنان إبراهيم، 2003، **الالتزام بالإعلام بوقوع الخطر**، كتاب الوقائع، ندوة التأمين والقانون، جامعة الشارقة.

السرخسي، شمس الدين، 1989، **المبسوط**، دار المعرفة، بيروت.

سرور، محمد شكري، 2003، **الالتزام بالإعلام بوقوع الخطر**، كتاب الوقائع، نـدوة التأمين والقانون، جامعة الشارقة.

سرور، محمد شكري، 1980**، سقوط الحق في الضمان**، الطبعة الأولى، دار الفكـر العربي.

سعد سالم عبد الكريم العسيلي، **د.ت، المسؤولية المدنية عن النشاط الطبي**، جامعـة قان يونس.

سلطان، أنور، 1983، **الموجز في النظرية العامة للالتـزام**، أحكـام الالتـزام، دار النهضة العربية، بيروت.

سلطان، أنور، 2002، **مصادر الالتزام**، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان.

سليم، عصام أنور، 1997**، عقد التأمين**، الجزء الأول، الدار الجامعية، الإسكندرية.

السنهوري، عبد الرزاق، 1964**، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد**، المجلـد السابع، القسم الثاني، عقود الغرر وعقد التأمين، دار النهضة العربية، القاهرة.

السنهوري، عبدالرزاق، 1964، **الوسيط في شرح القانون المدني الجديـد**، المجلـد الأول نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتـزام، دار النهضـة العربيـة، القاهرة.

الشربيني، الشيخ محمد الخطيب، د.ت، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج**، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

شرف الدين، أحمد، 1991**، أحكام التأمين دراسة في القـانون والقضـاء**، الطبعـة الثالثة، دار نادي القضاة.

شرف الدين، أحمد، 1986**، عقود التأمين وعقود ضمان الاستثمار**، مطبعة حسـان، القاهرة.

الشوكاني، الشيخ محمد بن علي بن محمد، د.ت، **نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منقى الأخبار**، دار الكتب العلمية، بيروت.

صابر، محمد غازي، 1993، **تأمين الحوادث**، جامعة القاهرة.

الصابوني، محمد علي، 1981، **صفوة التفسير**، المجلد الثاني، دار القرآن الكريم، بيروت.

صادق، سمير، 2002، **حلول المؤمن محل المؤمن له في الرجوع على الغير المسؤول عن تحقق الخطر**، رسالة دكتوراه غير منشورة، الجامعة العربية للتربية والثقافة وللعلوم قسم الدراسات القانونية.

الصباغ، كامران، 1983، **الصفة التعويضية في تأمين الأضرار**، رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.

الصدة، عبد المنعم فرج، 1974، **مصادر الالتزام**، دار النهضة العربية، القاهرة.

صرخوة، يوسف يعقوب، 1993، **التأمين البحري في القانون الكويتي**، جامعة الكويت.

طاس، الحاج، 1989، **أداء المؤمن في تأمين الأضرار في القانون الجزائري**، رسالة ماجستير غير منشورة، معهد الحقوق ولعلوم الإدارية، جامعة الجزائر.

طلبة، صلاح الدين، 1964، **التأمين**، دار المعارف، مصر.

عبدربه، إبراهيم، 1982، **مبادئ التأمين التجاري والاجتماعي**، دار المطبوعات الجامعية (الإسكندرية).

عبدالرحمن، أحمد جاد، **د.ت، التأمين**، دار النهضة العربية، القاهرة.

عبدالرحمن، فايز أحمد، 2006، **التأمين من المسؤولية عن حوادث السير**، دار النهضة العربية، القاهرة.

عبدالرحمن، فايز أحمد، 1995، **أثر التأمين على الالتزام بالتعويض**، رسالة كتوراه غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة أسيوط.

عبدالرحمن، فايز أحمد، 2001، **الرجوع على الغير المسؤول عن الحادث في نطاق التأمين البري الخاص**، دار النهضة العربية، القاهرة.

عبدالرحمن، فايز أحمد، **د.ت، تأمين الأشياء**، دار النهضة العربية، القاهرة.

عبدالعال، محمد حسين، 2000، **تقدير التعويض عن الضرر المتغير**، دار النهضة العربية، القاهرة.

عبدالعال، هشام أحمد محمد، **عقد التأمين في إطار القانون الدولي الخاص**، رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة عين شمس.

عبدالله، سلامة، 1970، **الخطر والتأمين الأصول العلمية والعملية**، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة.

عبدالله، فتحي، 1997، **التأمين**، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة.

عبدالواحد، فيصل زكي، 1992، **المسؤولية المدنية في إطار الأسرة العقدية**، دار الثقافة الجامعية.

عبده، عيسى، 1972، التأمين **الأصيل والبديل**، دار البحوث العلمية.

عبده، عيسى، د.ت، **التأمين بين الحل والتحريم**، دار الاعتصام.

العدوى، جلال علي، 1997، **مصادر الالتزام**، منشأة المعارف، الإسكندرية.

عدوي، جلال، د.ت، **أحكام الالتزام**، الدار الجامعية، الإسكندرية.

عرفة، محمد علي، **د.ت، التأمين والعقود الصغيرة**، الطبعة الثالثة، دون دار نشر.

عز، عادل عبدالحميد، د.ت، **مبادئ التأمين**، دار النهضة العربية، القاهرة.

عسراوي، طارق، **الحلول في عقد التأمين**، متوفر عبر:
http:www.Postpoems.Com/cgi_gin/displaypoem/cgi?Pid=373848

عطا، برهام محمد، 1994، **التأمين**، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية.

العطار، عبدالناصر، **د.ت، حكم التأمين في الشريعة الإسلامية**، بحث ألقي بالمؤتمر العالمي الإسلامي الأول للاقتصاد بمكة المكرمة، مكتبة النهضة العربية المصرية.

العطير، عبدالقادر، 2001، **التأمين البري في التشريع الأردني (دراسة مقارنة)**، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان.

عكوش، حسن، د.ت، **المسؤولية المدنية في القانون المدني الجديد**، مكتبة القاهرة الحديثة.

علي، جابر محجوب، **د.ت، الجوانب القانونيـة للتـأمين الجمـاعي،** دار النهضـة العربية، القاهرة.

عمران، السيد محمد السيد، 1990، **تأثير نظـم التـأمين علـى فكرتـي المسـؤول والمضرور،** مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية.

العنبكي، شهاب أحمد جاسم، 2005، **المبادئ العامة للتأمين،** دار الفكـر الجـامعي الإسكندرية.

العوجي، مصطفى، د.ت، **القانون المدني،** الجزء الثاني، المسؤولية المدنية، دون دار نشر.

عوض، علي جمال الدين، 1963، رجوع المؤمن على الغير فاعل الضرر، **المحاماة،** العدد الثالث، السنة الرابعة والأربعون، ص65.

عيسوي، عيسوي أحمد، د.ت، عقد التأمين من وجهـة نظـر الشـريعة الإسـلامية والقانون، **مجلة العلوم القانونية والاقتصادية،** العدد الأول، السـنة الرابعـة، مطبعة عين شمس، ص45.

الفار، عبدالقادر، 1995، **أحكام الالتزام،** دار الثقافة، عمان.

الفراهيدي، أبي عبد الرحمن بن أحمد، د.ت، **كتاب العين،** الجـزء الثـامن، دون دار نشر.

فرج، توفيق حسن، **د.ت، أحكام الضمان (التأمين فـي القـانون اللبنـاني).** الـدار الجامعية، بيروت.

فرج، توفيق، 1982، **قواعد الإثبات،** مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية.

الفراهيدي، ابي عبد الرحمن بن احمد، **د.ت، كتاب العين،** الجـزء الثـامن, دون دار نشر.

الفضل، منذر، 1992، **النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الأردني،** الجزء الثاني، أحكام الالتزام، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان.

الفقيه، خالد رفعت، **عقد الضمان التأمين في الشريعة الإسـلامية قضـية الضـمان التأمين الصحي،** رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية الآداب والعلوم الإنسانية، جامعة القديس يوسف، بيروت.

فهمي، خالد مصطفى، 2005، **عقـد التـأمين الإجبـاري**، دار الجامعـة الجديـدة، الإسكندرية.
قاسم، محمد حسن، د.ت، **محاضرات في عقد التأمين**، الدار الجامعية، بيروت.
قسطو، خليل، د.ت، **التأمين نظرية وتطبيقا**، دار الصادق، بيروت.
القضاة، مفلح عواد، 1994، **البينات في المواد المدنية والتجارية**، الطبعـة الثانيـة، جمعية عمال المطابع التعاونية.
القيام، خالد، 1999**، عقد التأمين في القانون المدني الأردني**، مكتبة ابـن خلـدون، مؤتة.
الكاشف، محمد محمود، 1984**، أصول الخطر والتأمين**، دون دار نشر.
الكيساني، علاء الدين أبي بكر بن مسعود، د.ت، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، بيروت.
الكيلاني، محمود، 1999**، عقود التأمين من الناحية القانونية**، دون دار نشر.
اللصاصمة، عبد العزيز، 2002، **المسؤولية المدنية التقصيرية**، (الفعل الضار)، دار الثقافة، عمان.
لطفي، محمد حسام محمود، د.ت، **الأحكام العامة لعقد التأمين**، الطبعـة الثانيـة دون دار نشر.
مجركش، محمد عادل، 1997، **تلاقي الإسلام والتأمين في الغايات والأهداف**، مكتبة الأسد، دمشق.
مرسي، أشرف جابر سيد، 1999، **التأمين من المسؤولية المدنية للأطباء**، رسـالة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.
مرقس، سليمان، 1971، **المسؤولية المدنية في تقنيـات الـبلاد العربيـة**، مطبعـة الجبلاوي.
مرقس، سليمان، 1991**، الوافي في شرح القانون المدني**، الجزء الخامس، أصـول الإثبات وإجراءاته، المجلد الأول، الأدلة المطلقة، الطبعـة الخامسـة دون دار نشر.

مرقس، سليمان، 1993، **الوافي في شرح القانون المدني**، المجلد الثاني، الفعل الضار والمسؤولية المدنية، الطبعة الخامسة، دون دار نشر.

مسلم، الإمام أبي الحسن بن الحجاج القشيري النيسابوري**، د.ت، صحيح مسلم**، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

مصطفى، أبو زيد عبدالباقي، **د.ت**، الصفة التعويضية في تأمين الأضرار، **المحاماة** العددان التاسع والثامن السنة التاسعة والخمسون، ص66.

مصطفى، خليل، **التزام المؤمن بدفع التعويض وحالات الإعفاء منه**، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية.

مصطفى، خليل، 2001**، تقدير مبلغ التعويض وحقوق المؤمن المترتبة على دفعه**، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان.

المظفر، الشيخ محمد رضا، د.ت، **المنطق**، دار التعارف.

منتصر، سهير، 1960**، الالتزام بالإدلاء ببيانات الخطر وتفاقمه**، دار النهضة العربية، القاهرة.

المنجي، محمد، 1993**، دعوى تعويض حوادث السيارات**، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية.

منصور، أمجد، 2003، **النظرية العامة للالتزامات (مصادر الالتزام)**، دار الثقافة، عمان.

منصور، محمد حسين، **د.ت، أحكام التأمين**، دون دار نشر.

منصور، محمد حسين، 2000، **المسؤولية عن حوادث السيارات والتأمين الإجباري منها**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.

منصور، محمد حسين، **د.ت، مبادئ قانون التأمين**، دار الجامعة الجديدة.

منصور، موريس، 1967**، التأمين الإلزامي من المسؤولية عن حوادث السيارات نظرية وتطبيقا**، شركة التأمين الوطنية، بغداد.

المهدي، نزيه الصادق، **د.ت، عقد التأمين**، دار النهضة العربية، القاهرة.

المومني، أيمن، 2001، **التأمين والقضاء في قرارات محكمة التمييز**، دار الثقافة، عمان.

النجار، عبدالله مبروك، 2004، **عقد التأمين ومدى مشروعيته بالفقـه الإسـلامي**، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة.
النسائي، الإمام أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن سنان بن دينار، 1999، **سنن النسائي**، الطبعة الأولى، دار ابن حزم، بيروت.
الهانسي، مختار، 1985، **مبادئ التأمين**، الدار الجامعية، الإسكندرية.
هرجه، مصطفى مجدي، 1994، **قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، الطبعة الثالثة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.
هلسا، أيمن أديب ، 1998، **حلول المؤمن محل المؤمن له في الرجوع علـى الغيـر المسؤول عن تحقق الخطر**، رسالة ماجستير غير منشورة، كليـة الحقـوق، الجامعة الأردنية.
هيكل، عبدالعزيز، 1985، **مبادئ في التأمين**، الدار الجامعية، بيروت.
واصف، سعد، 1970، حجية الحكم النهائي بالتعويض على المؤمن لـه، **المحامـاة**، العدد الخامس، السنة الخمسين، ص44.
يحيى، عبد الودود، 1963، **إعادة التأمين**، الطبعة الأولى، مكتبة القاهرة الحديثة.
يحيى، عبد الودود، 1964، **التأمين على الحياة**، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة.
يحيى، عبدالودود، 1968، **الالتزام بإعلان الحظر في التـأمين**، المطبعـة العالميـة، القاهرة.
يحيى، عبدالودود، **د.ت، الموجز في عقد التأمين**، دار النهضة العربية، القاهرة.
الدائرة الاقتصادية في الأمانة العامة لاتحاد غرف الخليج، 1981، **تحكم اللويدز فـي أسعار التأمين البحري**، الطبعة الثانية.